This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

+ *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.

+ *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.

+ *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.

+ *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse `http://books.google.com`

STANFORD UNIVERSITY LIBRARY

Gift of

Jackson Harvey Ralston, Esq.

FN
CRI
SL.
17
1875

REVUE

DE DROIT INTERNATIONAL

ET DE

LÉGISLATION COMPARÉE.

VII.

— Déposé conformément à la loi. —

REVUE

DE

DROIT INTERNATIONAL

ET DE

LÉGISLATION COMPARÉE,

ORGANE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL,

PUBLIÉES PAR MM.

T.-M.-C. ASSER,

Avocat et Professeur de Droit à Amsterdam,

G. ROLIN-JAEQUEMYNS,

Docteur en droit et en sciences politiques et administratives, RÉDACTEUR-EN-CHEF,

J. WESTLAKE,

Barrister-at-Law, Q. C., Lincoln's Inn, à Londres.

AVEC LA COLLABORATION

DE PLUSIEURS JURISCONSULTES ET HOMMES D'ÉTAT.

Tome VII. — 1875.

Londres,
WILLIAMS ET NORGATE.
La Haye,
BELINFANTE FRÈRES.
Berne,
LIBR. J. DALP. (K. SCHMID).

Bruxelles,
BRUYLANT-CHRISTOPHE ET Cie.
Berlin,
PUTTKAMMER ET MÜHLBRECHT,
Buchhandlung für Staats- und Rechtswissenschaft.

Paris,
DURAND ET PEDONE-LAURIEL.
Turin,
LIBR. BOCCA FRÈRES.
New-York,
WESTERMANN ET Cie.

GAND, IMPRIMERIE DE I.-S. VAN DOOSSELAERE.

387308

STANFORD LIBRARY

REVUE

DE

DROIT INTERNATIONAL

ET DE

LÉGISLATION COMPARÉE.

QUELQUES RÉFLEXIONS SUR LES RELATIONS ENTRE LE DROIT INTERNATIONAL ET LES DIFFÉRENTES BRANCHES DE LA JURISPRUDENCE (1),

PAR

le Comte KAMAROWSKY,

Professeur de droit international à l'Université de Moscou.

En étudiant l'apparition et les premiers développements du droit international au XVIIe siècle, nous devons avant tout reporter notre attention sur deux faits caractéristiques : le premier c'est que le droit international obtint droit de cité parmi les autres sciences juridiques, alors seulement que toutes ces dernières avaient atteint depuis longtemps un haut degré de développement; le second c'est qu'il est né de l'essai de quelques amis généreux de l'humanité, désireux d'atténuer les désastres des guerres qui avaient sévi sur notre continent après le grand mouvement religieux du XVIe siècle. Ainsi, dès son berceau déjà, le droit international sut protester éloquemment contre un double despotisme : d'un côté contre la possession exclusive de la mer par une nation au détriment de toutes les autres, d'autre part contre l'arbitraire illimité du militarisme sur notre continent. Le *Mare liberum* et le *De jure belli ac pacis*, tels sont les deux ouvrages immortels de Grotius qui annoncèrent l'avènement du

(1) Leçon d'ouverture du cours de droit international, lue à l'Université de Moscou, le 14/26 octobre 1874.

droit international comme science. Nous ne devons pas perdre de vue ces faits primordiaux si nous voulons comprendre les causes du développement lent, souvent interrompu, de notre science, ainsi que le caractère interne et original des problèmes qu'elle soulève.

En effet, non seulement l'histoire, mais aussi la théorie pure nous démontre suffisamment la raison pour laquelle le droit international a dû surgir *après* toutes les autres branches du droit, et pourquoi il n'a pu que tardivement conquérir une place honorable et indépendante.

Déjà par sa nature le droit international est comme le couronnement, le résidu de ces sciences que nous avons coutume de grouper sous le terme général de jurisprudence.

Plus chacune des branches de la jurisprudence atteindra un développement large et complet, plus les principes scientifiques de notre sujet obtiendront corps et âme, deviendront partie inhérente de la conscience humaine, et affermiront profondément l'ordre légal sur notre globe.

D'un autre côté, l'accord de plusieurs États est indispensable pour lutter contre les fléaux de la guerre, soit en diminuant le nombre des conflits hostiles entre eux, soit en soumettant la guerre elle-même aux principes du droit; et c'est ici que s'ouvre un vaste champ pour l'activité pratique du droit international. J'essayerai donc d'attirer votre attention sur la liaison étroite qui existe entre notre science et les autres sphères du droit, et d'indiquer les points de rapport entre elles. Ils sont nombreux, car le droit international, en découlant logiquement des autres branches de la jurisprudence, leur donne à son tour une base plus solide et un développement plus large. Naturellement je ne puis faire ici, restreint à une seule leçon, que des remarques générales sur la question posée.

I.

Nous commencerons notre aperçu par les deux sciences qui sont le plus étroitement liées à notre sujet — par le *droit constitutionnel* et la *politique*. L'un des auteurs les plus récents qui ait écrit sur notre sujet, Oppenheim, remarque avec justesse que ce n'est que dans le droit international qu'apparaît et se révèle en entier l'idée de l'État (1). Si la nécessité rationnelle de l'État dérive de la nature sociale de l'homme, et si d'un autre côté l'État est précisément l'organisme juridique de l'esprit national, il est naturel que le

(1) Nur im Völkerrecht wird die Staatsidee vollendet. — Oppenheim, *System des Volkerrechts*.

droit, qui motive et règle tous les côtés de la vie extérieure de l'homme, doive déterminer aussi les rapports des États entre eux. Le droit surgit partout où il y a communauté entre les hommes.

Mais si les États ne vivent et ne fonctionnent qu'à la condition de sauvegarder l'ordre juridique dans leur *intérieur*, pourquoi dans leurs *rapports extérieurs* devraient-ils se guider non pas par le droit, mais par un arbitraire brutal, fondé sur des intérêts exclusifs et étroits? Telle est pourtant l'idée exposée par Lasson dans son livre : *Princip und Zukunft des Völkerrechts*, 1871. Malgré toutes les restrictions qu'il fait, sa théorie n'est au fond qu'une négation du droit international en principe, et ramène les rapports des Etats entre eux à une anarchie et à un arbitraire, que nous ne rencontrons que parmi les despotes de l'Orient antique.

Il ne peut pas en être autrement : l'erreur de Lasson, répandue généralement parmi des hommes ignorants du droit, tire son principe d'une autre erreur plus grande encore : c'est-à-dire de l'hypothèse que l'État seul crée le droit, tandis que le droit découle de la nature humaine, l'État ne se bornant qu'à l'établir, qu'à le déterminer en partie, et à lui donner la sanction d'une loi positive. Secondement cette hypothèse est basée sur la fiction de la toute-puissance illimitée de l'État, fiction qui non seulement est la négation de notre science, mais dégrade toutes les autres branches de la jurisprudence au rang d'objets inférieurs, dépendants du droit constitutionnel. Il serait superflu à notre époque de réfuter de pareilles idées : chacun sait que l'État comme institution humaine, d'après sa nature même, n'est pas absolu, mais limité tant au point de vue juridique que sous le rapport moral (1). Les intérêts strictement compris de tous les États exigent que l'ordre règne parmi eux, ce qui est impossible sans le droit. La tâche du droit international consiste donc dans la fixation de l'ordre juridique entre les États. Le droit international se conserve et se développe par les États particuliers, mais il a pour base véritable et profonde cette loi sociale qui forme l'une des lois essentielles imposées à l'homme par Dieu lui-même.

Nous arrivons à la déduction suivante : tous les principes fondamentaux du droit constitutionnel sont confirmés, et obtiennent leur développement par le droit international; mais ce dernier ayant pour but la prospérité de l'union de tous les États ou de l'humanité entière, est supérieur à l'arbitraire

(1) Souveränetät ist nicht absolute Unabhängigkeit, noch absolute Freiheit eines Staates, denn die Staaten sind keine absolute Wesen, sondern rechtlich beschränkte Personen. (Bluntschli, Modernes Völkerrecht, § 65).

des États particuliers, parce qu'il sert d'expression à la conscience juridique de toute l'humanité [1].

Du général passons au particulier. La vie politique contemporaine des peuples est caractérisée principalement par deux phénomènes : la tendance des peuples vers les institutions parlementaires et vers l'affermissement de leur unité nationale et de leur puissance. Le principe des nationalités qui a obtenu, à partir de la troisième révolution française, une importance si prépondérante dans la politique, qu'il efface de plus en plus l'ancienne théorie de la diplomatie sur l'équilibre politique, ce principe rapproche sous nos yeux les nationalités morcelées politiquement, et au contraire repousse d'un même organisme politique les parties qui n'ont pas de parenté nationale entre elles.

Le droit international offre libre carrière à ces aspirations, et les régularise même juridiquement par son principe fondamental de non-intervention.

Qu'est-ce que ce dernier principe, sinon la reconnaissance de l'indépendance, et de la souveraineté des États, mais à la condition de la liberté de tous les membres de l'union internationale?

Etant l'expression de la liberté dans la vie internationale, le principe de non-intervention exige de notre part le respect des particularités internes de l'État, au même degré qu'il écarte d'un autre côté toute politique envahissante et n'ayant d'autre guide que la force. Il sanctionne cette vérité sans laquelle la cohabitation paisible des peuples est impossible : toutes les formes politiques qui sont les résultats des particularités historiques et nationales des différents peuples ont une signification et un mérite relatifs, et sont égales entre elles au point de vue international, à condition qu'elles satisfassent aux exigences suivantes : 1) qu'elles soient organisées de manière à donner à l'autorité souveraine un pouvoir suffisant pour accepter la responsabilité vis-à-vis des autres membres de l'union internationale ; et 2) que ces formes nationales ne s'arrogent pas des prétentions à une importance internationale [2]. D'ailleurs le principe de non-intervention exige qu'il y ait non-seulement égalité *politique* entre les peuples, mais encore égalité *religieuse*, c'est-à-dire que les vérités de la religion ne puissent être propagées d'un peuple à l'autre que par la seule

(1) Gegen das Völkerrecht kann sich kein Staat auf seine Souveränetät berufen, weil die Grundlage des Völkerrechts nicht die Willkür der Staaten ist, sondern die Gemeinschaft der Menschheit. (Ib. Rem. au § 66).

(2) *Aperçu de droit international*, par Kapoustine 1873, § 18 (en russe).

voie de l'enseignement et de la persuasion, comme cela ressort de l'esprit même du christianisme.

La propagande politique des chefs de la première république française, de même que le fanatisme de Mahomet et de ses successeurs, sont incompatibles au même degré avec le principe de non-intervention, sans lequel l'ordre juridique entre les États est impossible.

Du reste, il n'est pas difficile de découvrir le lien existant entre les principes du droit constitutionnel et ceux du droit international; il est multiple et apparaît sous plusieurs formes. Il paraîtra plus difficile de faire concorder les exigences de notre sujet avec les préceptes de la *politique*. Ici, à première vue, les collisions sont journalières et, à entendre les hommes pratiques, le droit lui-même n'est effectif et possible qu'à la condition de ne pas contredire les besoins de la politique nationale d'un pays donné. Encore avant Grotius, au plus fort de la Renaissance, Machiavel avait exprimé cette pensée, en asservissant tous les principes du droit et de la morale à des combinaisons de pure utilité. A son avis, un peuple qui aspire à l'indépendance et à la puissance doit renoncer à toute considération secondaire, marcher droit au but sans élucubration sentimentale sur la vérité et le droit, puisque le succès comme tel le rendra déjà grand. Cette théorie, développée par le célèbre Florentin avec beaucoup de clarté et de connaissance de la politique des États Italiens d'alors, a eu un immense succès et a joui d'une autorité presque exclusive auprès de toutes les cours d'Europe, surtout pendant que florissait la politique dynastique, c'est-à-dire jusqu'à la première révolution française; en même temps elle a eu l'influence la plus désastreuse sur le développement des rapports internationaux, de sorte que l'on peut dire avec justesse qu'elle a été en politique, ce qu'a été le jésuitisme dans la sphère religieuse.

En jetant un regard sérieux et impartial sur les faits, nous pouvons nous convaincre facilement que les conflits entre la politique et le droit surgissent en grande partie de malentendus, d'appréciations superficielles des faits ou de vues intéressées et immorales chez ceux qui, à une époque donnée, tiennent dans leurs mains les rênes du pouvoir. Il est juste que la politique de chaque pays soit nationale, il est juste aussi que les intérêts nationaux des peuples diffèrent souvent entre eux, et soient hostiles, mais on ne doit jamais perdre de vue, qu'au dessus de toutes les questions et de tous les intérêts humains, s'élève et règne le droit, qui domine et pénètre toutes les sphères de la liberté extérieure de l'homme vivant en société. Le développement durable et bienfaisant des intérêts nationaux eux-mêmes

n'est possible que dans les limites du droit, qui seul s'oppose à l'anarchie, et crée cet ordre juridique dans l'intérieur des États et entre eux, grâce auquel la vie de l'humanité peut se développer sous les rapports les plus élevés.

Il se comprend de soi-même que le droit international, la moins formelle de toutes les branches du droit, doive toujours être vivant et viable, et tenir compte des grands besoins politiques et moraux des peuples, qui se transforment dans les différentes périodes de leur existence (1). Ainsi les conflits entre le droit et la politique sont impossibles en principe, la bonne entente de ces deux sphères importantes de la vie publique, est non-seulement réclamée par la stricte science, mais est désirable encore dans l'intérêt de chaque État en particulier (2).

II.

Depuis la découverte de la vapeur, les rapports entre les peuples ont acquis un développement rapide et imprévu. De nos jours les voyages sont devenus pour chacun une nécessité indispensable.

Des intérêts matériels et moraux forcent l'homme à quitter sa patrie et à chercher dans des pays éloignés, soit le développement de ses connaissances, soit la fortune ou l'affermissement d'une santé chancelante, etc.

En séjournant à l'étranger, nous ne rompons pas les liens qui nous rattachent à notre patrie, mais d'un autre côté nous sommes souvent obligés, surtout lorsque ce séjour est prolongé, de contracter des arrangements juridiques, d'acquérir de la propriété, de conclure des contrats etc. Ceci a depuis longtemps donné lieu à la question de savoir : jusqu'à quel point nos droits personnels et réels peuvent être reconnus dans d'autres pays. Il est évident que le droit civil d'un pays entre en concurrence avec celui d'un autre, et les questions qui en découlent ne peuvent être justement décidées que d'après les principes du droit international. Cette branche de notre sujet porte même la dénomination spéciale de : *droit international privé* (3).

(1) Das Recht is eine lebendige Ordnung in der Menschheit nicht eine todte ausser derselben, und nur das lebendige und nicht das todte Recht ist befähigt mit den Völkern zu leben und fortzuschreiten (Bluntschli, Introduction).

(2) Heffter, *Europäisches Völkerrecht*, § 4.

(3) L'avocat Clunet à Paris publie, depuis janvier 1874, en collaboration avec Mancini et Demangeat, un journal spécial : « *Le Journal du droit international privé* » qui a pour sujet s questions relatives à cette partie du droit.

Outre les sujets et les étrangers, il s'est formé peu à peu une troisième catégorie de personnes qui, sans changer de sujétion, établissent cependant dans un autre pays leur domicile permanent (indigénat civil). L'étranger entré par suite de cette situation dans une condition analogue à celle des sujets, devient *subditus temporarius*, et obtient une position permanente par rapport aux droits civils (1).

Cette séparation du domaine civil et du domaine politique est un résultat de la vie internationale, et prend un développement progressif. Le principe de la communauté juridique entre les États exige naturellement la reconnaissance de l'égalité de leurs législations. Ce n'est pas une affaire de concessions réciproques, de *comitas gentium*, mais simplement une obligation juridique pour chaque État qui se reconnait membre de l'union internationale.

Kant déjà rêvait un droit de cité universel, et Heffter dit que la terre est la patrie générale de tous les hommes. Parmi les États civilisés on a reconnu, et on reconnait de plus en plus les principes généraux suivants : 1) L'accès d'un pays donné doit être ouvert aux étrangers, bien entendu à la condition qu'ils observent les lois de ce pays ; 2) Au point de vue civil, toute distinction entre eux et les sujets est abolie ; 3) L'expulsion des étrangers, même en temps de guerre est considérée comme une atteinte au droit international. Elle peut être décrétée comme mesure extraordinaire, contre certaines personnes individuellement, mais seulement pour des motifs sérieux, et en observant autant que possible les formes juridiques.

Même pendant la guerre l'individualité humaine ne perd pas ses titres, et les personnes poursuivies peuvent, au cas où elles n'obtiennent pas de secours de leur patrie, réclamer la protection d'une troisième puissance neutre, parce que tous les États sont également intéressés à soutenir le droit et la justice sur la terre.

Tout ceci nous montre quels liens unissent le droit international au *droit civil*. Le premier étend la sphère d'activité du second, met constamment en concurrence divers systèmes de lois civiles, et contribue indirectement à préparer dans l'avenir un code civil plus ou moins uniforme et obligatoire, pour tous les peuples civilisés, dans le genre du *Jus Gentium* des Romains.

Ce but si grand, quoique encore éloigné, se réalisera, d'après l'avis des spécialistes, en premier lieu pour le *droit commercial* qui, de sa nature, est plus cosmopolite que le droit civil.

(1) Kapoustine, *aperçu*, § 1.

Le commerce et l'industrie supportent, moins que tout autre rapport, d'être limités dans les bornes d'un seul État : ils se développent d'autant plus que de vastes marchés s'ouvrent, que la demande des produits augmente, et que les moyens de communication se perfectionnent.

Naturellement, chaque État a le droit et le devoir de prendre toutes les mesures pour protéger l'industrie nationale sur son marché, et peut limiter, sous une forme ou sous une autre, la concurrence des marchandises étrangères avec celles du pays, mais de nos jours le principe de la liberté du commerce dans le sens international se fait jour de plus en plus. Ce principe a été mis en pratique lentement, sous la forme de l'extension des droits des peuples les plus favorisés. Jusqu'à la fin du siècle dernier, chaque État essayait de s'arroger le monopole commercial. Puis est apparue la tendance d'écarter ce monopole, et de mettre les sujets sur le même pied que le reste des étrangers. Maintenant les grandes opérations commerciales revêtent un caractère universel, et il n'y a presque plus de bornes à la rivalité pacifique des peuples sur le terrain des sciences, du commerce et de l'industrie. Quelle différence avec les siècles du moyen-âge, où les barrières les plus diverses arrêtaient, presque à chaque pas, la circulation des voyageurs et le mouvement commercial.

La garantie de la sécurité des personnes et de la propriété forme l'objet du *droit pénal*. Mais, quelque perfectionnées que soient les lois pénales d'un pays donné, elles paraîtront souvent inefficaces et insuffisantes, si elles n'obtiennent une sanction internationale au moins partielle. Plus les changements de domicile et de sujétion deviennent faciles dans notre siècle, plus les coupables acquièrent de facilité à échapper à la main de la justice qui les poursuit. La sécurité générale serait sérieusement ébranlée si nous voulions ne baser la législation criminelle que sur le principe territorial seul. Voilà la raison pour laquelle les États ont depuis longtemps reconnu la nécessité réciproque d'extrader les criminels ; c'est au premier chef un principe international, seulement il doit fonctionner dans les limites des principes internationaux, c'est-à-dire s'appliquer exclusivement soit aux délits purement internationaux (action contre les pirates ou, d'après le traité de 1841, contre la traite des noirs), soit aux violations des droits fondamentaux et invariables de l'humanité, sans distinction de religion ou de forme de gouvernement.

Ainsi donc la loi internationale de l'extradition obligatoire générale des criminels, dérive des principes élémentaires même du droit pénal, mais n'obtient de réalité pratique que dans la sphère de l'union internationale.

Cette vérité a été bien exprimée par l'ancien ministre français Rouher dans son discours du 4 mars 1866 : il a dit que le principe de l'extradition est un principe de solidarité et d'assurance réciproque des gouvernements et des peuples contre l'ubiquité du mal (1).

III.

Passons maintenant à une autre question qui généralement n'attire que peu l'attention des écrivains, je veux parler des *problèmes sociaux* du droit international (2).

Nous voyons constamment les États s'efforcer de résoudre, dans leurs rapports mutuels et par voie de conventions internationales, les questions les plus variées dans toutes les branches de la vie humaine. Avec le temps cette tendance ne peut que se fortifier. Sans entrer dans les détails, je me contenterai d'énumérer les principaux résultats déjà obtenus, ou à obtenir prochainement dans la réalisation de cette tendance.

La solution des problèmes sociaux par voie d'entente internationale comprend deux espèces d'objets : les intérêts moraux, et les intérêts matériels. A la première classe se rapportent toutes les mesures contre la *traite des Nègres*, depuis la célèbre déclaration de Vienne jusqu'au traité de 1841. Combien n'a-t-il pas fallu de temps et d'efforts pour en arriver à ce que ce commerce soit reconnu comme un crime international par tous les États civilisés !

L'idée des voies et communications internationales s'est aussi développée lentement. On a commencé par proclamer la *liberté des mers*, qui encore au moyen-âge étaient reconnues comme territoires nationaux, — ce principe a été admis dans la science, grâce aux efforts persévérants des Hollandais ; par la suite ont aussi été soustraits à l'autorité territoriale les *détroits* qui unissent les mers ouvertes. De nos jours quelques *grands fleuves* sont devenus des voies internationales ; le congrès de Vienne l'a déclaré pour le Rhin et ses affluents, et celui de Paris pour le Danube. Le canal de Suez est également devenu une artère internationale. En outre, en vue du développement du commerce et de l'industrie, les États se sont mis à conclure entre eux de nombreuses conventions télégraphiques, postales, monétaires, etc., etc.

(1) Es ist ein allgemeines Interesse nicht ein blosses Landesinteresse dass Mörder, Räuber, grobe Betrüger und grosse Diebe bestraft werden (*Modernes Völkerrecht Rem*, au § 593).

(2) Calvo en parle en détail dans le 1er volume de son ouvrage sur le droit international (Livre 13).

Trois conférences se sont surtout occupées des *communications télégraphiques :* celle de Paris en 1865, celle de Vienne en 1868, et celle de Rome en 1872 (1). Les États qui y ont pris part se sont engagés à construire des fils spéciaux pour la correspondance internationale, ont fixé un tarif uniforme, et institué un bureau télégraphique central pour la correspondance internationale. La prochaine conférence doit se réunir en 1875 à Saint-Pétersbourg, et on espère y faire adopter la neutralisation des lignes télégraphiques en temps de guerre, mesure très-utile et très-désirable.

Les *conventions postales* ont été aussi très-fréquentes. Mais à notre époque, on remarque la tendance à l'unification des règles postales générales, tant relativement au tarif postal qu'aux moyens d'expédition des lettres et des paquets. Déjà s'est fait jour la pensée sublime d'une organisation postale universelle, ou au moins d'une union de ce genre américo-européenne (2). On en peut remarquer la première origine dans l'union postale austro-prussienne, conclue en avril 1850. Actuellement c'est surtout l'Allemagne qui propage cette idée; sur la proposition du gouvernement allemand, a été convoqué à Berne, pendant l'automne de 1873, un congrès postal international. Sur dix-huit États, quinze y ont répondu sympathiquement, mais le congrès n'a pu avoir lieu, par suite du refus de la Russie et de la France; cette année-ci au contraire le congrès s'est réuni à Berne, et a conduit aux résultats les plus satisfaisants. Le 10 octobre a été signé un traité postal, dans lequel entraient non seulement tous les États européens, excepté la France, mais encore la Turquie, les États Unis, l'Egypte, le Maroc, Tunis, Madère, etc., etc. (3).

Les *conventions monétaires* nous intéressent à leur tour par une particularité : elles trahissent, quoique faiblement et instinctivement, la tendance des États à établir une monnaie universelle unique. Cette question est très-complexe et difficile à décider en pratique, mais il est probable qu'elle sera résolue un jour dans un sens affirmatif (4). Elle a été effleurée pour la première fois en Allemagne à la fin du siècle dernier, mais ce n'est qu'après 1860 qu'elle a obtenu un immense intérêt pratique, grâce surtout aux efforts de la France. La convention austro-allemande de 1857 a créé un sys-

(1) Saveney, *la Télégraphie internationale*, Revue des Deux-Mondes, 1872, nos des 15 septembre et 1r octobre.

(2) V. *Allgemeine Zeitung* 1867, Article : *Preussen und die Postreform*, et 1873, Article : *der Weltpost-Verein*.

(3) V. le texte de ce traité dans l'*Allg. Zeitung*, no 280.

(4) Knies, « Wetgeld und Weltmünzen, » 1874.

tème monétaire unique pour soixante-dix millions d'habitants, mais elle n'est pas arrivée à un grand résultat, parce qu'elle n'avait pas en vue un changement général et rationnel du système monétaire. La France répondit à cette union financière des races germaniques par l'union monétaire des pays latins en 1865. La Belgique, la Suisse et l'Italie acceptèrent ce système en adoptant le franc comme unité monétaire. Le gouvernement français, en particulier Napoléon III, personnellement, s'intéressa vivement à ce que les autres peuples acceptassent dans leur système monétaire le type français comme le plus parfait (c'est ce que de Parieu appelait « la suprématie du type français »). Les efforts de la France obtinrent un nouveau succès lorsque, immédiatement après, l'Autriche conclut avec elle la convention monétaire de 1867 ; l'Espagne, la Grèce, la Roumanie adoptèrent le système français, et lors de l'exposition universelle de Paris, on vit même siéger dans la capitale de la France une conférence monétaire internationale. La question de l'introduction d'une monnaie universelle dépend de la solution préalable de quelques points économiques, importants et jusqu'ici en litige, au nombre desquels il faut tout d'abord placer la question de savoir si la monnaie universelle doit être en or seulement, ou aussi en argent. Quelques écrivains français, tel que Wolowsky, et la Banque nationale de France, conseillent tout particulièrement le double étalon. Les évènements de 1870 ont eu une forte influence sur les opérations financières. En premier lieu l'empire d'Allemagne, en vertu de la loi du 9 juillet 1873, adopta l'or comme étalon unique, et fixa comme unité monétaire le marc. Les États Unis firent de même (*Coinage act* 1873), ainsi que la Scandinavie et le Japon. Malgré l'opposition de la Norwège, la Suède conclut avec le Danemark une convention monétaire qui établissait un système scandinave, distinct des systèmes allemand et latin.

Pour s'opposer à l'irruption de l'argent, les États latins procédèrent à la révision de la convention de 1865 par la conférence de Paris de janvier 1874, et limitèrent le chiffre d'émission de la monnaie d'argent pour chaque État (1). C'est ainsi que fut fait le premier pas pour reconnaître l'or comme monnaie légale unique. L'année prochaine la conférence doit se réunir de nouveau pour examiner cette question. Je n'ai pas le temps ici de parler encore de la garantie internationale de la propriété littéraire, des marques de fabrique, des lettres de change, etc. Je me bornerai à men-

(1) La France obtint le droit de frapper de la monnaie d'argent pour une somme de 60,000,000 de francs, l'Italie pour 40,000,000, la Belgique pour 12,000,000, la Suisse pour 8,000,000 de francs.

tionner les mesures de précaution prises par différents États au moyen de traités internationaux, en premier lieu la protection contre le *danger matériel*, ou les mesures hygiéniques dans l'intérêt de la santé du peuple. Un État, réduit à ses ressources individuelles, est évidemment impuissant, surtout à notre époque, à lutter contre l'extension des maladies épidémiques, telles que le choléra, la peste, la fièvre jaune, la petite vérole, etc.: c'est le but des *conférences sanitaires* internationales (1) d'élaborer des principes généraux obligatoires pour tous les États, basés sur les données précises de la science contemporaine, afin de frapper le mal de l'épidémie sur le lieu même de son origine primitive, et ensuite de limiter autant que possible l'étendue de son rapide développement ultérieur. En outre, il faut remarquer que les États, qui consacrent des centaines de millions aux armements et aux transformations d'armes, n'accordent presque aucune attention aux préceptes d'hygiène relatifs à la conservation et à l'amélioration de la santé nationale.

En second lieu, la lutte contre le *danger moral* ou contre le mal intellectuel multiple, qui se manifeste sous la forme de propagande internationale. La révolution française, la première, se présenta sous les apparences d'une propagande universelle et politique. Vaincue par le césarisme de Bonaparte, elle provoqua dans la suite une réaction européenne générale. La Sainte-Alliance et les congrès, par lesquels elle manifesta son activité, prétendirent aussi à l'autorité d'institutions législatives universelles, lorsqu'ils lancèrent l'anathème contre les révolutions d'Italie, d'Espagne et de Grèce.

A notre époque, l'association internationale des ouvriers, fondée à Londres en 1864, se fait remarquer par son caractère d'infaillibilité exclusive, et ses prétentions à la transformation du monde entier, qui se sont fait jour dans de fréquents congrès (2).

En partant de l'idée de l'amélioration du sort des classes ouvrières, cette association a déclaré la guerre, non pas à un État donné, mais à tous les États réunis, à toute l'organisation sociale telle qu'elle s'est formée pendant des milliers d'années; elle a proclamé comme sa tâche la création d'un État populaire fantastique, dans lequel le travail personnel est remplacé par celui de l'association, où le droit d'hérédité est aboli, et où la propriété est distribuée conformément à certaines lois obligatoires sur des

(1) A Constantinople, par exemple, et tout récemment à Vienne.

(2) A Genève en 1866, à Lausanne en 1867, à Bruxelles en 1868, à Bâle en 1869, à Londres en 1871, à La Haye en 1872 et à Genève en 1873.

bases collectives (1). Selon la théorie des socialistes modernes, la société doit être reconstruite d'après les efforts mutuels du quatrième État. Pour cela il faut que, chez ce dernier, prédomine l'esprit de classe, et qu'il se manifeste par une organisation uniforme dans le monde entier.

Deux États qui ont déjà eu l'occasion de faire l'expérience destructive de ces théories, la France et l'Espagne, la première en 1871, la seconde en 1872, ont fait la proposition de prendre des mesures collectives contre cette Société internationale. Cependant jusqu'à présent rien de sérieux n'a été fait de ce côté. L'amélioration de l'existence des travailleurs est certainement une question bien grave, surtout à notre époque. Mais c'est avant tout à chaque État individuellement pris qu'incombe cette tâche; c'est ensuite seulement que la situation des travailleurs peut être garantie sous une forme ou sous une autre, par des traités internationaux. Une alliance semblable à l'Internationale, qui renonce à tout ce qui est national, et qui prêche un soulèvement universel, peut être le plus efficacement combattue au moyen de mesures générales bien conçues et intelligemment mises à exécution.

IV.

Dans ce rapide aperçu j'ai indiqué, à grands traits, la liaison vivante qui existe, par la force des choses, entre notre sujet et les diverses branches de la politique et de la jurisprudence. Aucun principe de chacune de ces branches n'est réprouvé par le droit international; au contraire il consacre ces principes, les développe et les combine en rapports harmoniques avec les autres principes salutaires du droit. Il n'en peut être autrement. Comme droit de l'humanité, le droit international a pour idéal l'indépendance et le progrès de toutes les parties de l'humanité, c'est-à-dire des divers États, et en même temps la sauvegarde de la prospérité de toute l'union internationale. Mais, découlant des principes généraux du droit et couronnant comme une coupole l'édifice gigantesque de la jurisprudence, il a cependant une vie individuelle et se développe de plus en plus comme science spéciale organisée et féconde; sous ce rapport nous devons remar-

(1) Meyer. *Der Emancipationskampf des vierten Standes*, 1874. Les principes de Marx sont étudiés au tome I, page 78, etc. « Dabei ist festzuhalten dass der Socialismus fast durchgängig von jeder nationalen Eigentlichkeit abstrahirt, also international auftritt, eine Erscheinung, die sich historisch daraus erklärt, dass der Socialismus zunächst aus dem politischen Radicalismus herausgewachsen ist, dogmatisch aber darauf beruht dass angenommen wird der etwa in einem einzelnen Lande verwirklichte socialistische Zustand würde wegen Einschreitens der andern Mächte, die darin eine Gefahr erkennen würden, nicht haltbar sein.

quer deux phénomènes satisfaisants à tous égards. Au point de vue purement scientifique, le droit international acquiert graduellement une expression de plus en plus claire, précise et complète. C'est à cet effet, ainsi que dans l'intérêt de la législation comparée, qu'a été fondé en 1869, à Gand, par MM. *Asser*, *Rolin-Jaequemyns* et *Westlake* un journal spécial très-bien rédigé (1). La rédaction a réussi à attirer au nombre de ses collaborateurs les savants et les écrivains les plus remarquables de tous les pays du monde, qui avaient écrit sur notre sujet. Au mois de septembre de l'année 1873, il s'est aussi formé à Gand un *Institut de droit international*, dont le but est de servir d'organe à la conscience juridique du monde civilisé sur toutes les questions de droit international (2). Dernièrement cet Institut a tenu sa seconde session à Genève. A partir de janvier dernier, la rédaction du journal mentionné a commencé la publication d'Archives, c'est-à-dire d'un recueil des principaux documents diplomatiques et législatifs de notre époque (3).

Nous devons encore citer les efforts qui se poursuivent en vue d'arriver à une *codification du droit international;* jusqu'à présent ils ne proviennent encore que de particuliers ou d'associations de personnes considérables, qui se sont donné pour tâche d'énoncer les principes généraux de notre sujet sous la forme d'une législation précise (4). Le meilleur essai en ce genre a été fait par *Bluntschli*, dont le livre (5) nous offre une exposition brillante du droit international, à la hauteur du développement politique contemporain de l'humanité. Une autre tentative de ce genre a été entreprise plus tard par l'Américain *Dudley Field* (6).

Au point de vue pratique, la première place est occupée par les tendances humanitaires du droit international contemporain à prévenir ou à modérer les calamités de la guerre. La pensée de l'institution d'un *tribunal arbitral international régulier* est ardemment propagée par l'Anglais *Richard* (7).

(1) *Revue de droit international et de législation comparée.*

(2) Revue 1873, n° 4; *Gazette de Moscou* 1873, n°s 229, 230, 231.

(3) *Archives de droit international et de législation comparée.*

(4) A ce point de vue il faut citer le congrès de jurisconsultes, qui s'est réuni à Bruxelles en octobre 1873, sur l'initiative prise par des Américains.

(5) *Modernes Völkerrecht als Rechtsbuch dargestellt*, 2e édit., 1872. Traduit en français, par Lardy avec une préface de Laboulaye.

(6) *Draft outlines of an international code* 1872-73.

(7) C'est dans ce but qu'il a fait au parlement anglais une proposition qui a été adoptée par ce dernier le 9 juillet 1873, et qu'il a visité Bruxelles, La Haye, Berlin, Vienne, Pest, Venise, Milan, Rome, Turin et Paris dans l'intention de répandre ses idées sur l'introduction de tribunaux internationaux. Les parlements italien, néerlandais et belge ont déjà adopté des motions dans le sens des idées de M. Richard.

Quoique cette idée ne pénètre que difficilement dans la pratique, sans nul doute elle a de l'avenir, elle peut s'appliquer dans une quantité de contestations économiques entre États, et rendre les guerres plus rares dans un grand nombre de cas.

Une autre tendance remarquable, qui caractérise notre époque, est celle d'essayer de *civiliser la guerre*; bien des gens rient de cette noble pensée d'idéalistes, presque irréalisable selon eux en pratique : l'humanité, disent-ils, y gagnera peu, les guerres n'en deviendront que plus prolongées et plus indécises. Mais il est impossible de convenir de la justesse de ces objections lorsqu'on étudie la question à fond.

On ne peut entièrement abolir la guerre, surtout pendant qu'il existe tant d'États; mais à mesure que la civilisation se développe, l'humanité réclame avec instance que les guerres deviennent de moins en moins fréquentes, et ne soient pas le fruit d'intrigues personnelles des souverains, d'instincts pervers des masses, ou de calculs commerciaux intéressés. Les guerres actuelles par malheur présentent encore beaucoup d'exemples d'un arbitraire barbare, d'une violence effrenée, et de haines nationales indignes de guerriers chrétiens et civilisés (1).

Néanmoins les actes du despotisme militaire rencontrent de nos jours, plus que jamais, la protestation énergique de tous les esprits civilisés et humains; nous pouvons même indiquer toute une série de dispositions législatives et diplomatiques, qui ont pour but de venir, au nom de l'humanité, à l'encontre des calamités de la guerre. On se souvient de l'*instruction aux armées* des États-Unis de l'Amérique du Nord en 1863, composée sur la demande de Lincoln par Lieber (2), ainsi que de la *convention de Genève* de 1864-1868, adoptée par tous les États d'Europe (3).

Nous autres Russes, nous ne pouvons ne pas assister avec sympathie à ce mouvement, à la tête duquel nous avons la joie de voir notre chère patrie. Malgré les propos divers de nos détracteurs occidentaux, relativement aux intentions, prétendûment envahissantes, et funestes à la société européenne, que nourrirait la Russie, celle-ci reste toujours fidèle à elle-même, et ne cesse d'élever la voix dans l'intérêt de l'humanité et de la paix. Il ne s'est pas encore passé un siècle depuis l'époque, où par une

(1) Morin, « Les lois relatives à la guerre selon le droit des gens moderne, 1872. »

(2) Annexe au livre de Bluntschli : *Modernes Völkerrecht.*

(3) Voir à ce sujet les ouvrages de l'infatigable Moynier: *Étude sur la convention de Genève* 1870. *Les premières années de la Croix-Rouge. La convention de Genève pendant la guerre Franco-Allemande. etc. etc.*

neutralité armée, elle prit la première, sous sa protection, les faibles États neutres contre la domination maritime de l'Angleterre ; — il ne s'est pas passé soixante ans depuis le temps où, par ses chevaleresques efforts, elle brisa le sceptre de fer de Napoléon Ier, et voici que de nouveau, sous nos yeux, elle propose aux nations civilisées de limiter en temps de guerre l'usage d'armes par trop meurtrières (1), et d'obliger, même par la voie d'un code militaire Européen, toutes les armées civilisées à observer les principes du droit et de la morale, en pays ennemi, et devant l'ennemi. Sur l'initiative de notre gouvernement au mois de juillet dernier, a été ouvert le *congrès de Bruxelles*, dans le but de publier un *code international du droit de la guerre*. Le projet russe (2) était rédigé avec beaucoup de modération et d'humanité, et, quoiqu'il n'ait pas été adopté sur tous les points, il fait néanmoins le plus grand honneur à ses auteurs. Dès le principe, l'Angleterre se montra froide et même hostile à l'idée de ce congrès ; l'égoïsme de ses intérêts commerciaux l'oblige jusqu'à nos jours à s'en tenir, relativement aux guerres maritimes, à des principes et à des idées condamnées depuis longtemps par les autres États, et qui datent de la pratique barbare des guerres du moyen-âge. Ensuite, dans le courant des délibérations mêmes, plusieurs États s'élevèrent avec vivacité contre le projet Russe, entre autres la Belgique, la Suisse et l'Espagne. Ces puissances faisaient remarquer que, ne pouvant entreprendre de guerres offensives, elles devaient en cas d'invasion se borner à une guerre défensive au moyen d'une levée en masse. Aussi n'ont-elles pas voulu adopter le principal article du projet, en vertu duquel l'occupation du pays par les armées étrangères donnait à l'ennemi le droit d'une autorité légitime.

Le congrès de Bruxelles, réuni par les efforts de la Russie, ne fut pas seulement présidé avec habileté et impartialité par l'un des principaux représentants de notre diplomatie : le baron Jomini, mais encore aux délibérations prit part M. F. Martens, professeur de droit international à l'Université de St. Pétersbourg, qui a déjà réussi à illustrer sa courte carrière scientifique par quelques ouvrages de grande importance. Le peu de succès du congrès de Bruxelles ne doit pas nous décourager; toutes les grandes vérités ne se fraient que lentement une voie dans la vie, et

(1) Convention de St-Pétersbourg, 1868, sur les balles exploisibles. Voir « *Annuaire diplomatique de l'Empire de Russie* », pour l'année 1869.

(2) Il a été publié dans la gazette « *Le Nord* » de Bruxelles et reproduit par les autres organes de la presse en Europe.

elles ne triomphent que grâce à une lutte constante livrée aux préjugés et à l'erreur. Dans tous les cas l'œuvre commencée est loin d'être terminée, et à notre avis elle est destinée à occuper un jour une place brillante parmi les mesures fécondes de notre siècle en faveur de l'humanité (1).

Ainsi donc, malgré des hésitations et des doutes partiels, quelles que soient les branches du sujet que nous examinons, nous rencontrons partout une activité ardente; de tous côtés nous sommes saisis d'une vitalité hardie, pleine d'heureux augure pour l'avenir. Le droit international, en complétant harmoniquement le grand cycle des sciences juridiques et politiques, se développe lui-même par le perfectionnement graduel de chacune d'elles. Il s'élève, lentement mais irrésistiblement, au niveau de l'affermissement et de l'extension de la conscience juridique de l'humanité. Toutes les nations sont appelées à y travailler, puisqu'elles sont toutes également intéressées à son existence; c'est ce qui a porté Gagern à écrire les paroles suivantes: « Celui qui viole le droit international s'exclut » de l'humanité; ce droit n'est pas autre chose que l'apparition de la justice » et de la morale, sous les dimensions les plus grandes que nous connais- » sions sur la terre (2). »

(1) L'*Augsburger Allg. Zeitung* de l'année courante a publié à ce sujet toute une série d'articles qui se terminent comme suit : « Wenn daher gelegentlich die Meining in der Presse zu vernehmen war : der Kaiser von Russland und das russische Project haben einen Misserfolg erlebt, so zeigt sich nun dass diese Meinung durchaus unbegründet und gerade das Gegentheil richtig ist. Die Brüsseler Erklärung ist ein erfolgereich durchgeführtes *grosses Werk europäischer Rechtsbildung*, welches seinen Urhebern zu hoher Ehre gereicht, n° 280.

(2) Gagern, *Kritik des Völkerrechts*.

ÉTUDE

SUR LES CONFLITS DE LÉGISLATIONS EN MATIÈRE DE DROIT PÉNAL

PAR

CHARLES BROCHER,

professeur à l'Université de Genève.

—

Nous nous proposons de rechercher quelle est, au triple point de vue de la loi, des poursuites et de l'exécution, la compétence de chaque Souveraineté en matière de droit répressif.

Les conséquences civiles résultant de l'application de ce droit ne nous occuperont que d'une manière accessoire; c'est la peine considérée en elle-même qui doit faire l'objet capital de la présente étude.

Le principe de la territorialité du droit servant généralement de base à la compétence internationale, le problème revient à rechercher quels sont en cette matière, les droits et les obligations de chaque État, en ce qui concerne les faits intervenus en deçà ou au-delà de ses frontières.

De bien graves controverses se sont élevées au sujet des peines infligées par l'autorité supérieure de l'État. On qualifie généralement d'absolues les théories qui justifient ces peines comme conséquences nécessaires de toute violation de la loi morale ou du droit, et de relatives celles qui les justifient comme moyens d'arriver à quelque résultat purement social. Ce ne sont là, cependant, que des catégories dont chacune présente une grande variété quant aux principes servant de base à son développement. Il y a plus, chacun de ces deux points de vue ayant ses côtés forts et ses côtés faibles, on s'est efforcé de les combiner, ce qui a fait naître une troisième catégorie qualifiée mixte ou intermédiaire.

Nous croyons qu'en droit pénal, comme en droit civil, c'est dans la nature intime de chaque institution et de chaque rapport de fait, qu'on doit chercher les bases sur lesquelles repose la compétence internationale (1). Cela seul suffirait pour nous imposer l'étude sommaire des principes divers qu'on a, tour à tour, invoqués pour justifier l'exercice du pre-

(1) Voyez ce que nous avons dit à cet égard dans cette *Revue*. théorie du droit international privé, introduction, année 1871.

mier de ces droits. Une telle étude nous intéresse à un autre point de vue : bien des craintes et, par conséquent, bien des difficultés et bien des conflits seraient évités, si l'on pouvait s'entendre sur une doctrine commune en ce qui concerne ces principes. On pourrait en dire autant des règles supérieures de l'organisation judiciaire, de la procédure et de la preuve: mais nous nous laisserions entraîner trop loin, si nous voulions traiter ce sujet, qui ne saurait d'ailleurs soulever de bien grandes difficultés en ce qui concerne la pratique internationale, la nature des choses fixant bien nettement la compétence en pareilles matières.

Le présent travail semble pouvoir se diviser commodément en cinq chapitres :

1° Les *règles fondamentales du droit pénal* feront l'objet du premier.

2° La *compétence internationale* sera traitée dans le second.

3° Nous nous occuperons dans le troisième de *l'extradition*.

4° Les *commissions rogatoires* seront étudiées dans le quatrième.

5° Le cinquième sera consacré à l'étude des *conséquences civiles dérivant du droit pénal*. Les *conflits de compétence* qui peuvent en résulter y trouveront aussi leur place.

Chapitre I.

Règles fondamentales du droit pénal (1).

Le lugubre appareil de la justice répressive conduit nécessairement à rechercher quels peuvent être les motifs justificatifs d'une telle institution : De quel droit l'homme porte-t-il la main sur son semblable, pour lui infliger sciemment et volontairement un mal qu'on appelle peine? Serait-ce en vertu d'une loi surhumaine, impérative, absolue? Dirons-nous, avec Kant, que la société humaine dût-elle se dissoudre par le consentement unanime de ses membres, le dernier meurtrier qui se trouverait en prison, devrait être exécuté, afin que chacun portât la peine de sa conduite et que le sang versé ne retombât pas sur le peuple qui n'aurait pas réclamé cette punition ? (2). Faut-il penser, au contraire, que la justice répressive n'est

(1) On peut consulter sur les nombreux systèmes qui se sont produits en cette matière Hepp. *Darstellung und Beurtheilung der deutschen Strafrechtsysteme. Ueber die Gerechtigkeits- und Nutzungstheorien des Auslandes.— Roeder Verbrechen und Strafe.* — Geyer, *in Holtzendorffs Encyclopädie der Rechtswissenschaft.* — Carmignani. *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, t. III, p. 25. — Frank. *Philosophie du droit pénal.* — Bertauld *cours de droit pénal.* Leçon 6, et appendice.

(2) *Droit naturel*, traduction Barni, p. 197.

qu'une arme confiée au pouvoir social pour sa défense et pour le maintien d'un certain ordre extérieur?

Nous l'avons déjà dit : le droit pénal oscille entre deux points extrêmes et se produit en trois genres de théories, absolues, intermédiaires ou mixtes, et relatives. Nous devons exposer succinctement les idées générales qui se trouvent à la base de cette classification.

Les théories dites absolues, peuvent se ramener à deux espèces : Les unes, confondant le droit et la morale, font prédominer la dernière, tout en lui imposant les procédés et les formes du premier. Les autres distinguent les deux éléments, et s'arrêtent à ce qui se rapporte directement au droit.

Se sentir à la fois libre et tenu d'obéir spontanément aux exigences d'une loi supérieure, forme la base de la morale. Ces deux sentiments s'y trouvent indissolublement unis ; ils se supposent réciproquement et chacun d'eux communique à l'autre la seule valeur qu'il puisse avoir : une liberté dont il n'y aurait rien à faire, serait un don fort inutile et, dans tous les cas, bien mystérieux; une loi qui s'imposerait fatalement, serait un mécanisme dégradant.

La vie morale reste plus ou moins cachée dans les profondeurs intimes de la conscience; elle ne se manifeste à l'extérieur que par des indices qui ne sont pas toujours faciles à apprécier. Ne pouvant exister sans liberté, elle se resserre ou s'épanouit dans la mesure des influences qu'elle subit de forces étrangères. Elle est appelée, par sa nature, à dominer sur l'ensemble de l'existence : ce ne sont pas seulement les actes proprement dits, mais les sentiments, les désirs et les volontés qu'elle doit régir.

Les traits caractéristiques du droit nous le font voir bien différent. C'est à l'extérieur qu'il se produit. Il n'a sa raison d'être et d'agir que dans les limites de ce qui est nécessaire pour suppléer, et,bien souvent, pour résister à l'action de la liberté. Il use de contrainte, et c'est par des moyens matériels qu'il l'exerce. L'homme extérieur et social forme l'objet principal de ses préoccupations; l'homme intérieur et individuel lui échappe le plus souvent, et ne rentre directement dans ses attributions que par les rapports qu'il peut avoir avec un certain ordre de faits externes.

Ces deux éléments sont tels qu'ils ne sauraient être complétement confondus; mais ne faudrait-il pas reconnaître la supériorité de l'un sur l'autre? S'il existe une loi surhumaine et générale, le pouvoir social n'est-il pas tenu de la prendre comme base de ses institutions et de ses commandements?

Une telle subordination nous semble être dans la nature des choses. Nous admettons que le droit est tenu d'éviter ce qui pourrait nuire à la morale; nous dirons même que, dans la mesure de ses attributions et de ses moyens, il est bon qu'il s'efforce de lui venir en aide, toutes les fois qu'il peut le faire sans danger; mais, il reste à rechercher dans quel sens et dans quelles limites il doit agir pour atteindre ce but. C'est là un vaste problème que nous ne pouvons aborder ici que dans ses rapports avec la justice répressive. Les théories absolues provoquent toute une série de questions, qu'elles sont tenues de résoudre dans un sens bien difficile à justifier :

1° Existe-t-il une loi supérieure voulant que le mal moral soit nécessairement frappé d'une peine, sans autre but qu'une telle expiation?

2° En supposant qu'une telle loi doive être reconnue, pourquoi ne s'exécute-t-elle pas elle-même directement par l'action de son auteur, dans l'économie actuelle?

3° Le pouvoir social justifie-t-il d'une délégation qui lui aurait été faite à cet égard? Est-il en possession des facultés intellectuelles et morales qui seraient nécessaires à l'accomplissement d'une telle tâche? Aurait-il à sa disposition une matière pénale assez variée, divisible et flexible, pour se prêter à toutes les nuances et à tous les degrés de la culpabilité morale? Peut-il y avoir identité, ou même seulement analogie suffisante, entre la justice de l'homme s'exerçant ici-bas et la justice de Dieu s'exerçant dans une économie supérieure?

4° Si l'on veut se charger de l'obligation de punir ne faudra-t-il pas s'imposer celle de récompenser, et de nouvelles difficultés ne surgiront-elles pas à cet égard?

5° Confondre le droit et la morale ne conduirait-il pas à un redoutable despotisme qui, loin de servir à la réalisation de ces deux lois, ne pourrait que les compromettre l'une par l'autre : ne serait-ce pas là ce que produiraient nécessairement les différences essentielles qui les caractérisent?

Les sentiments de mérite ou de démérite qui s'attachent à nos actes peuvent être considérés comme indices d'une loi supérieure, et comme gages d'une économie supérieure; mais nous ne pensons pas que les théories absolues puissent y trouver un appui bien solide. C'est là tout un monde interne qu'il faut laisser dans l'atmosphère d'abstraction plus ou moins nébuleuse qui lui est propre; ce serait le dénaturer et le profaner que de

l'enserrer dans le réseau de forces matérielles et souvent brutales dont l'État peut disposer (1).

Nous avons vu que toutes les théories absolues ne confondent pas également le droit et la morale : il y en a qui s'arrêtent au premier; tel est, en particulier, le système de Kant. L'illustre philosophe considérait le droit comme l'ensemble des conditions au moyen desquelles l'arbitre de l'un peut s'accorder avec celui de l'autre, suivant une loi générale de liberté; il regardait comme juste, toute action qui permet, ou dont la maxime permet, la réalisation d'une telle harmonie. La loi d'une contrainte réciproque, nécessairement d'accord avec la liberté générale est, en quelque sorte, suivant lui, la construction du concept du droit (2).

Ces idées générales ont laissé des traces profondes; elles sont acceptables dans une très-large mesure, bien que le droit s'y trouve soumis à des limites trop resserrées; mais les développements que l'auteur leur a donnés en matière pénale sont fort contestables. Si l'on demande, dit-il, quel principe et quelle mesure la justice doit observer pour déterminer l'espèce et le degré du châtiment, il n'y en a pas d'autre que l'égalité qui consiste à n'incliner pas plus d'un côté que de l'autre : Le mal non mérité que tu fais à un autre d'entre le peuple, tu te le fais à toi-même; si tu le voles tu te voles toi-même; si tu le frappes, tu te frappes toi-même; si tu le tues, tu te tues toi-même. Il n'y a que la loi du talion bien comprise qui, à la barre du tribunal, puisse déterminer la qualité et la quantité de la punition; toutes les autres sont vacillantes et ne peuvent, à cause des considérations étrangères qui s'y mêlent, s'accorder avec la sentence de la pure et stricte justice (3). C'est au même principe que le célèbre philosophe Mamiani s'est laissé conduire, en suivant à peu près le même cours d'idées (4).

Les systèmes qui s'arrêtent au droit soulèvent, bien certainement, de moins nombreuses objections que ceux dans lesquels les deux éléments (droit et morale) se trouvent confondus; mais, c'est là un terrain glissant sur lequel on peut difficilement se tenir, quand on ne veut pas renoncer à l'absolu. Deux questions principales se présentent nécessairement ici :

1° Est-il possible de séparer le droit de la morale sans lui attribuer, par

(1) On peut lire une éloquente réfutation de ces doctrines par M. Mancini, dans le volume intitulé *Mamiani e Mancini, Lettere intorno alla filosofia del diritto,* pages 72 et suivantes, édition de 1844. Une cinquième édition a paru à Naples en 1865.

(2) *Droit naturel*, traduction Barni, pp. 43 et 47.

(3) Ubi supra, p. 197.

(4) Voir les lettres citées ci-dessus, pp. 30 et suivantes, 197 et suivantes.

cela même, une nature plus ou moins relative? Ne faudra-t-il pas le définir par l'idée d'une mission à remplir, d'un but à atteindre? Ne devra-t-on pas dire, par exemple, que, suivant Kant, le droit a pour but de garantir, à chaque individu, un champ d'activité dans lequel il puisse se mouvoir et se développer librement? S'il en est ainsi, les prétentions à l'absolu ne sont-elles pas bien compromises?

2° Est-il possible, en se plaçant complétement en dehors de l'ordre moral, de justifier l'idée d'une peine, comme conséquence impérative et nécessaire de toute violation du droit? La nature limitée et relative de ce dernier justifiera-t-elle, dans tous les cas, la nécessité de lui donner une pareille sanction? Nous ne voulons pas dire qu'il n'existe pas une conscience juridique plus ou moins distincte de la conscience morale et présentant plus ou moins d'analogie avec elle. Si nous devions faire abstraction de ce phénomène, nous aurions bien de la peine à nous expliquer l'existence d'un droit coutumier dont l'importance, qui fut si grande en matière civile et pénale, semble devoir se conserver plus ou moins longtemps en matière internationale. Ce droit apparaît comme obligatoire avant d'être revêtu d'une force extérieure, ce qui le rapproche de la morale. C'est elle qui lui donne l'existence, mais il s'en éloigne, soit quant au mode de la sanction qui le protége, soit quant à la nature des règles qu'il édicte, soit quant aux limites dans lesquelles se restreint l'application de ces règles. Voici comment nous croyons pouvoir nous rendre compte de cette apparition remarquable, et quelles sont les conséquences qui nous semblent en résulter.

Le droit et la morale dérivent d'une source commune, le sentiment et l'idée d'une destination générale de notre nature individuelle et collective. C'est bien la morale que l'on voit prédominer, quand on se place à cette première origine de toute obligation; nous nous sentons tenus de suivre spontanément les règles qui nous semblent dériver de cette destination. La nature des choses et les exigences de la vie pratique devaient opérer une bifurcation dans ce courant général d'idées. On le vit se diviser en deux grands embranchements, dont chacun fut caractérisé par les traits distinctifs que nous avons indiqués plus haut. Le droit se sépara de la morale, en ce sens qu'il dut pourvoir, par la force, au maintien de certaines règles dont la stricte observation parut nécessaire à l'ordre, à l'existence et au développement simultanés des individus et des États. Mais cette scission n'est jamais complète, en ce sens que nous restons en principe et sauf certains cas de collisions, moralement tenus de nous conformer au droit, sans que celui-ci perde pour cela son caractère de loi purement relative. L'obligation

morale, considérée en elle-même, a quelque chose d'absolu ; mais, lorsqu'elle s'applique au droit, elle revêt, par cela même, la nature relative de ce dernier. Il en résulte que ce n'est qu'en ce qui concerne la morale qu'on peut aborder l'idée d'une peine absolument nécessaire; dès qu'il s'agit de droit on se trouve dans le domaine des idées purement relatives et la peine ne peut se justifier qu'en tant qu'elle doit conduire au but qu'on se propose d'atteindre. N'est-ce pas sur un sentiment moral, plus que sur l'idée du droit, que le philosophe de Koenigsberg s'appuie quand il exige qu'au moment où l'ordre social va se dissoudre, le dernier meurtrier soit mis à mort? Que reste-t-il à faire au droit dans une telle hypothèse? La base s'écroulant, tout l'édifice qu'elle soutenait ne doit-il pas s'abîmer et disparaître avec elle? La morale ne reste-t-elle pas seule à invoquer dans un tel cataclysme?

Les systèmes qui s'arrêtent au droit ne sont pas les seuls qui s'écartent virtuellement des idées absolues, il faut en dire autant de ceux qui, tout en confondant plus ou moins les deux éléments, aboutissent à l'idée de la régénération du coupable : il y a là un but à atteindre et, par conséquent, quelque chose d'essentiellement relatif.

Les théories qui se présentent comme purement relatives, reposent presque toujours sur une double base : un but suprême et définitif, et un but intermédiaire auquel on recourt comme moyen d'arriver au premier ; il en résulte nécessairement une grande variété. Le but suprême est généralement désigné comme défense ou maintien d'un ordre de choses que l'on qualifie du nom de société, d'ordre social ou de droit. On parle souvent d'une sanction nécessaire à ce dernier, mais c'est là une terminologie trop vague pour que nous puissions nous y arrêter : elle peut s'appliquer aux théories absolues comme aux théories relatives, suivant le point de vue auquel on se place.

La défense ou protection que les dernières adoptent comme base, ne saurait se rapporter exclusivement, ni même principalement, à une attaque s'effectuant dans le moment où il s'agit de la combattre. Sans négliger le temps actuel, c'est de l'avenir qu'elle doit avant tout se préoccuper : prévoyant des perturbations futures, qui semblent trop graves pour qu'il suffise de les prévenir par des moyens purement civils, elle s'efforce d'en neutraliser les causes en leur opposant des réactifs plus ou moins puissants.

Deux genres d'avantages paraissent s'attacher à ces doctrines : On y trouve 1° un point de départ reposant sur une base solide, la nécessité de

prévenir certains actes qui porteraient atteinte à l'ordre; 2° un principe dirigeant, d'une application plus ou moins facile, la convenance d'arriver au but et de ne pas le dépasser.

Cette défense peut avoir deux objectifs. 1° L'individu condamné s'est manifesté comme un être dangereux, contre lequel il faut se prémunir en lui ôtant le pouvoir ou la volonté de nuire. 2° Il est aussi nécessaire de se préoccuper de délinquants éventuels et futurs, contre lesquels on doit employer des moyens d'une nature particulière. Ces ennemis de l'ordre ne sont pas connus personnellement quand il s'agit de prévenir leurs attaques : la résistance qu'on leur oppose a nécessairement quelque chose d'abstrait et de général. On ne peut étudier la nature humaine et la vie morale de telle ou telle nation prise à une époque déterminée, sans y reconnaître l'existence de certaines impulsions perturbatrices dont il faut chercher à neutraliser les effets. Leur opposer directement un obstacle physique serait impossible, parce que la société tout entière devrait être soumise à une telle contrainte. Écarter, par des moyens préventifs agissant à l'extérieur, les occasions et les facilités de commettre le mal ne serait qu'un palliatif insuffisant. Ce sont des causes internes qu'il faut combattre, on ne peut y réussir qu'en leur appliquant un réactif de même nature. Il faut recourir à une contrainte ou à une dynamique psychologique, suivant les expressions énergiques employées par Feuerbach (1) et Romagnosi (2). La même idée semble exprimée par Carmignani, quand il dit que la peine est un mal agissant comme force morale destinée à réprimer les tentations dangereuses (3), et par Bentham, quand il demande que la peine surpasse le profit que le coupable doit retirer du délit (4).

Les théories purement relatives devaient soulever aussi de nombreuses objections. On leur reproche de dénaturer l'idée de la peine. Cette idée suppose généralement, dit-on, l'infliction d'un mal comme conséquence d'un fait passé, tandis qu'on ne se préoccupe ici que de maux éventuels et futurs. La personnalité humaine est avilie, par ces doctrines qui la considèrent comme un instrument dont on peut user en vue d'un certain but. La justice répressive se transforme en droit de guerre, et l'on doit craindre que, dans cette lutte de la société contre l'individu, du fort contre le faible, les droits de ce dernier ne soient pas toujours suffisamment respectés.

(1) *Lehrbuch des peinlichen Rechts*, § 12.
(2) *Genesi del diritto penale*, §§ 334 à 336, 339, 1273.
(3) *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, t. 3, pp. 22, 65, 69, 75, 87, 94, 176.
(4) *Théorie des peines*, ch. 5.

Les critiques dirigées contre chacune des grandes catégories de systèmes appuyés sur les principes extrêmes que nous avons indiqués, devaient nécessairement conduire, ainsi que nous l'avons déjà dit, à des essais de combinaisons, ayant pour but de réunir les avantages et d'éviter les objections propres à chacune d'elles. La plus généralement connue de ces théories mixtes, la plus complète, la plus nettement formulée, nous semble être celle de notre ancien compatriote M. Rossi. Nous ne saurions choisir un meilleur type de ce genre de tentatives. Les principes entre lesquels la conciliation doit se faire y sont clairement caractérisés par les traits spéciaux qui les distinguent.

« Le but de la justice absolue consiste dans son propre accomplissement; » elle est parce qu'elle est; elle frappe toutes les infractions à la loi morale; » elle repose sur les principes éternels du juste et de l'injuste; c'est un » attribut de l'être infini. Le mal mérite le mal; l'homme injuste doit répa- » ration à la justice; c'est une sanction nécessaire : l'ordre moral doit être » rétabli par la peine.

» Cependant cette justice ne développe pas toute son action directement » dans ce monde. Le droit pénal se compose d'une partie absolue et d'une » partie relative, de principes de justice et de règles d'utilité. La justice de » l'homme ne doit pas dépasser la justice absolue; elle ne doit pas même » l'absorber; elle ne doit frapper que dans l'intérêt de l'ordre social, et dans » les limites seulement de la culpabilité morale. Elle se trouve, pour ainsi » dire, renfermée en trois cercles concentriques : celui de la justice intrin- » sèque de la punition, celui du maintien de l'ordre social, celui des moyens » propres à atteindre utilement ce but par l'action pénale. C'est une déléga- » tion partielle de la justice divine confiée à des êtres imparfaits et faillibles, » qui ne doivent en faire usage que dans un but restreint et déterminé, la » garantie des éléments constitutifs de l'ordre social (1). »

Tout le prestige qu'un esprit ingénieux et profond, s'exprimant en termes éloquents et remarquablement incisifs, peut répandre sur un écrit philosophique quant au fond et littéraire quant à la forme, se trouve bien certainement réuni dans l'œuvre de M. Rossi. On ne se demande pas moins si une telle combinaison ne présente pas de véritables impossibilités, si elle offre bien les garanties qu'on y recherche et même s'il ne peut pas en résulter quelques dangers. Voici les objections qu'elle soulève à ces divers points de vue :

(1) *Traité du droit pénal.* — Voir spécialement : Introduction, ch. 2; livre I, ch. 9, 12 et 13; — livre III, ch. 4.

1° Il ne s'agit pas de renfermer la justice absolue dans les limites de ce qui est nécessaire au maintien de l'ordre : il faut la transporter dans un milieu tout autre que celui qu'elle semble le plus souvent, s'être réservé; il faut de plus la transformer, traduire en peines physiques et préventives nettement formulées, le vague sentiment de démérite qui s'attache à certains actes. On se demande ce qu'un tel système peut conserver de la sublime origine qui lui est attribuée, si ce n'est seulement quelques tendances plus ou moins élevées. « La loi humaine, » dit Mamiani, partisan d'une telle combinaison, « est l'application, la spécification et le complément accidentel (?) de la loi morale. Elle en est l'application, en tant qu'elle lui obéit et s'inspire de son précepte suprême qui ordonne de faire à la société le plus grand bien possible, d'empêcher et de réprimer le mal. Elle en est la spécification, parce qu'elle précise et détermine le bien que la seconde ne prescrit que d'une manière générale. Elle en est enfin le complément accidentel, en tant qu'elle ajoute à la justice divine et médiate, de laquelle elle participe, une sanction extérieure et immédiate destinée à écarter le mal d'une apparente impunité (1). »

2° Une certaine gradation paraît bien se manifester dans la culpabilité morale : on peut en conclure qu'il doit en exister une dans les peines, et que la seconde doit correspondre à la première; mais il est bien difficile de reconnaître, entre elles, un point de départ commun ou seulement un point d'attache, qui permette d'établir et de maintenir un tel parallélisme. Ce sont là deux éléments de natures différentes et qui semblent, par cela même, échapper à une telle réglementation. Il en résulte que le système ne fournit pas toutes les garanties que l'on espérait y trouver : il serait facile de hausser toute l'échelle des peines morales pour satisfaire à telle ou telle nécessité sociale, sans qu'il pût y avoir à cet égard un contrôle suffisant. N'a-t-on pas soutenu d'ailleurs, que la loi morale, n'étant autre chose que l'obligation de réaliser le souverain bien, doit nécessairement participer de l'absolu qui caractérise ce dernier? N'en a-t-on pas conclu qu'il ne saurait y avoir des degrés dans la culpabilité s'y rapportant? Cette loi ne s'identifie-t-elle pas avec l'Être infini, et ce qui est infini n'est-il pas incommensurable? S'il en est ainsi, ne faut-il pas renoncer à établir une gradation parallèle entre de telles immensités et les moyens concrets et limités dont la justice humaine peut disposer (2)? Tout cela peut se dire; mais il reste à

(1) *Lettere*, p. 165. Voir aussi pp. 173, 205 et suivantes.

(2) On cite généralement la secte stoïcienne comme s'étant prononcée dans ce sens. Voyez aussi les lettres déjà citées de Mamiani et Mancini, pp. 47 et 76.

savoir comment de telles idées peuvent s'accommoder avec les faiblesses de notre nature et de nos facultés, de même qu'avec les sentiments et les jugements qui se produisent dans l'intérieur de notre conscience.

3° L'idée d'une justice supérieure qu'on fait intervenir comme contrôle et, dans un certain sens, comme principe limitatif de la peine, ne pourrait-elle pas conduire plus ou moins souvent à des conséquences fort opposées à celles qu'on en espère? La doctrine exige bien que la peine ne soit admise que dans la mesure fixée par chacun des deux éléments qui sont mis en présence, culpabilité morale et nécessité sociale; mais ne pourrait-il pas arriver que la constatation de la première de ces conditions conduisît à ne pas soumettre la seconde à toute la rigueur qu'on y aurait mise si elle eût existé seule? Ne pourrait-on pas agir à cet égard avec une certaine légèreté, rassuré que l'on serait par la pensée que le coupable ne reçoit, après tout, que ce qu'il a bien mérité? Qui sait même si l'on ne pourrait pas se laisser entraîner à dépasser sciemment la mesure de ce que les nécessités sociales semblent réclamer, uniquement en vue d'éviter le danger d'un scandale, paraissant naître d'une trop grande disproportion entre la peine et la culpabilité morale?

On dira peut-être qu'il y aurait, dans ces cas, une déviation plus ou moins manifeste des règles adoptées par le système; mais la stricte et rigoureuse observation de ces règles ne peut-elle pas aussi présenter quelques dangers? L'ordre social sera-t-il toujours suffisamment protégé par des peines ne dépassant pas les limites de la culpabilité morale? Les délits militaires, les infractions à certaines mesures sanitaires et bien d'autres ne semblent-ils pas fournir des exemples du contraire? La sûreté publique n'exige-t-elle pas le recours à des règles générales? Pourra-t-on, sans la compromettre, se plier à toutes les nuances, à toutes les variations et, nous ne craignons pas de le dire, à tous les caprices de l'individualisme moral? N'a-t-on pas vu celui-ci protester bien souvent, avec autant d'énergie que de bonne foi, contre certaines exigences auxquelles il est nécessaire de satisfaire?

Le système de M. Rossi, tel qu'il a été formulé par son auteur, semble assez généralement abandonné par la doctrine actuelle (1). On ne s'éloigne

(1) On peut consulter sur ce système les ouvrages suivants : Hepp, *ueber die Gerechtigkeits und Nützungstheorien des Auslands*. — Mittermaier N. *Archiv. des crim.* = *Rechts* t. XI, p. 532. — Carmignani. *Kritische Zeitschrift* von Mittermaier und Zachariæ, t. V. p. 490. — *Edimburg Review*, septembre 1831. — Odillon Barrot. *Rapport* fait à l'Académie des sciences morales et politiques de Paris, année 1856. — Faustin Hélie, 2° édition du *traité*. — Les

cependant pas, d'une manière absolue, de toute idée de combinaison. Il y a là un fait de conscience que l'on peut apprécier de manières fort diverses; mais dont il serait impossible de faire complétement abstraction ; ce qui justifie les tentatives qui sont faites pour satisfaire à ses exigences. Existe-t-il un principe supérieur qui, dominant les deux éléments ainsi mis en présence dans le droit pénal, les ramène à l'unité, et puisse faire disparaître la fatale dualité qui n'a régné que trop longtemps dans cette partie de la science? Nous aurions de la peine à répondre affirmativement à cette question, s'il fallait entendre par principe une proposition qu'il suffise de développer logiquement pour qu'il en sorte un système complet et bien lié dans toutes ses parties. Nous n'avons encore rien trouvé qui nous satisfît complétement à cet égard, mais nous pensons qu'il n'est pas impossible de mettre en lumière quelques vérités s'appuyant sur une base commune et pouvant servir de principes dirigeants, pour concilier, dans une certaine mesure tout au moins, ces deux éléments de natures différentes. Voici quelles sont les idées auxquelles nous croyons pouvoir nous arrêter :

Les doctrines absolues et les mixtes devant être abandonnées, les premières comme inacceptables et les secondes comme impraticables, il ne reste qu'un seul parti à prendre : s'arrêter, en principe, aux théories purement relatives, tout en cherchant à vérifier si, dans cet ordre d'idées, il n'est pas possible de satisfaire, en quelque manière, aux exigences du sentiment moral, et si l'on ne peut pas y trouver des garanties analogues à celles qu'on recherchait dans la combinaison. Deux genres de considérations doivent nous occuper successivement en vue de ce problême : le but que la justice répressive doit se proposer d'atteindre, et les rapports que la nature des choses établit entre le droit et la morale.

La peine ne se justifie que comme moyen d'arriver à un certain résultat. Ce principe fondamental de toutes les théories purement relatives acquiert nécessairement une importance capitale quand on s'arrête à ce point de vue. Les principaux griefs invoqués pour combattre ces théories proviennent, ainsi que nous l'avons déjà vu, de ce qu'elles semblent établir une sorte d'antagonisme entre l'individu poursuivi et la société, et de ce que le premier paraît être considéré comme simple instrument dont on se sert pour obtenir un résultat qui semble désirable. Ces objections nous semblent pro-

lettres de Mamiani et Mancini citées ci-dessus, pp. 99 à 131, plus spécialement pp. 127, 196, 206. — Pierantoni. *Pellegrino Rossi, elogio accademico* Napoli, 1872. — Cesare Cantù, *Cesare Beccaria ed il diritto penale* Firenze, 1862.

voquées par certaines formes que ce genre de système a pu revêtir plus que par le principe même qui lui sert de base. Elles tendent à disparaître si l'on se représente la justice pénale comme l'ensemble des mesures répressives auxquelles il est nécessaire de recourir, en dehors des moyens préventifs ou purement civils, pour maintenir le droit. Ce dernier n'étant lui-même, ainsi que nous l'avons dit, que l'ensemble des règles indispensables au développement de notre nature suivant sa destination, nous fournit une idée abstraite et supérieure qui domine la société comme l'individu, et sous la protection de laquelle ils se trouvent placés l'un et l'autre (1).

« Le droit renferme nécessairement en lui-même, dit M. Carrara, le pouvoir de se défendre et, s'il en était autrement, ce ne serait là qu'une nullité, qu'une conception ridicule, qu'une vaine parole. » La vie commune n'est possible qu'au moyen de sacrifices réciproques. L'on ne saurait se plaindre d'être traité comme un simple instrument quand on ne fait que subir les conséquences prévues d'un fait volontaire, qu'on pouvait éviter et qui a rendu l'infliction de la peine nécessaire pour le maintien d'un ordre de choses exigé par la destination de notre nature. Nous avons déjà vu que le droit et la morale ont une origine commune et que, s'ils se séparent en ce sens que chacun d'eux est chargé d'une mission spéciale et doit agir d'une manière et dans une mesure qui lui sont propres, ils ne sauraient cependant pas devenir complétement étrangers l'un à l'autre. La première de ces lois, bien que distincte de la seconde, lui reste soumise à sa manière, comme tout ce qui relève de la libre activité de l'homme. Elle ne doit point avoir la prétention d'en forcer directement l'accomplissement; mais elle doit y concourir indirectement en le couvrant de sa protection et en évitant ce qui pourrait y porter atteinte; il existe, en particulier, certains faits moraux qu'il doit respecter ou qu'il ne doit, tout au moins, aborder qu'avec de grands ménagements.

Nous avons le sentiment du bien et du mal moral, nous nous attendons à ce que le premier soit récompensé et le second puni. Ce sentiment se manifeste aussi dans les faits de conscience qui se rapportent au droit : la nature humaine est ainsi faite qu'elle ne peut pas ne pas se demander si les

(1) Ces considérations ont été dernièrement invoquées avec beaucoup de force par un célèbre professeur de Pise, M. Carrara. Voyez spécialement : *Prolusione al corso accademico di diritto penale dell' anno* 1873-1874, pp. 8, 12 et suivantes, et 25 à 30. — Voyez aussi la notice lue récemment à l'Académie de législation de Toulouse par notre savant collègue, M. Victor Molinier, sur l'enseignement du droit criminel à Pise et sur les travaux de M. Carrara.

peines infligées par l'Etat, sont bien d'accord avec celles qui semblent indiquées par la loi morale. C'est là un fait dont l'existence ne saurait être mise en doute; il faut rechercher quelle influence on doit lui donner. La question peut se présenter sous divers aspects qu'il convient d'aborder successivement.

Disons le d'abord : quelle que soit l'idée qu'on se forme du fait dont il s'agit, qu'on le respecte ou qu'on le dédaigne, il n'en est pas moins une puissance dont les effets se font nécessairement sentir. Ne pas en tenir compte, prononcer des peines généralement réprouvées comme trop sévères, serait s'exposer à discréditer la loi, à provoquer contre elle une sorte d'hostilité d'où naîtrait de la sympathie pour l'accusé : on pourrait facilement se laisser aller à considérer celui-ci comme une victime, qu'on doit s'efforcer de soustraire au sort qui la menace. Il en résulterait nécessairement un grand affaiblissement de la puissance répressive.

Les choses ne s'arrêteraient pas là : chacun se sentirait mal à l'aise dans un tel milieu. On perdrait le sentiment de sécurité qui résulte d'une certaine harmonie entre les deux lois qui dominent l'existence. Un tel désaccord, produisant le doute et le découragement, pourrait aller jusqu'à porter atteinte à l'autorité de la loi morale.

Ce contrôle qui s'exerce d'une manière plus ou moins générale sur les peines édictées par l'autorité supérieure et produit les résultats que nous avons signalés, est bien certainement un fait social dont le droit ne saurait faire complétement abstraction (1). Il n'en résulte pas cependant qu'on doive s'y conformer d'une manière absolue; recherchons, en conséquence, dans quelles limites et comment il convient d'en tenir compte.

Nous n'avons pas besoin de dire que l'Etat ne peut et ne doit pas se mettre à la remorque de toutes les idées et de toutes les passions qui pourraient naître et fermenter dans les masses : c'est à la partie saine de la conscience nationale qu'il faut s'attacher. Il se trouve dans la vie sociale de chaque peuple bien des impulsions et bien des tendances qui, pour être caressées avec plus ou moins de complaisance, par une opinion plus ou moins générale, n'en sont pas moins reconnues comme blâmables. Les faiblesses dont elles sont les objets, ne sont pas un obstacle à ce qu'on les combatte : il se peut même qu'il y ait dans cette circonstance des motifs spéciaux d'agir, sauf à ne le faire qu'en usant des ménagements nécessaires. Quant aux sentiments qui semblent réclamer ou repousser tel genre ou tel degré

(1) M. Mamiani, lui-même, lui accorde une très grande importance, ce qui l'éloigne singulièrement des idées absolues. Voir p. 211 des lettres déjà citées.

de peine, on ne doit leur accorder qu'une influence limitative ; toute action positive doit leur être refusée par les motifs que nous avons allégués au sujet des théories absolues. Il n'est pas même nécessaire de leur reconnaître une autorité suprême dans le sens purement limitatif ; il ne faut leur faire que les concessions qui ne sont pas incompatibles avec les exigences sociales. Ces sentiments ne sauraient élever des prétentions contraires au but que la justice doit atteindre. En fait, ils ne le font généralement pas, se tenant pour satisfaits de la part qu'on cherche à leur accorder. Mais, si le pouvoir jouit à cet égard d'une assez grande liberté, il ne doit pas craindre d'en user largement dans le sens de la douceur. L'expérience et la nature des choses tendent à établir que si l'on perd, en agissant de la sorte, quelque force puisée dans l'intimidation, on en est largement indemnisé par les effets moraux qui en sont les conséquences.

Telles sont les idées qui semblent résoudre, en ce qui concerne la justice répressive, le problème des rapports existant entre le droit et la morale. Malgré quelques ressemblances plus apparentes que réelles, de graves différences existent entre elles et les systèmes mixtes, spécialement celui de M. Rossi. Elles ne s'appuient sur aucune délégation d'une justice surhumaine. L'élément moral dont elles se préoccupent n'est pas une doctrine plus ou moins discutable comme théorie, mais un fait social qu'il s'agit de reconnaître et d'apprécier. Elles n'ont rien d'absolu, dans ce double sens qu'elles ne se rapportent qu'à des considérations purement relatives et qu'elles n'admettent pas de règles absolument impératives. Faisant prédominer, en principe, les exigences de la répression, et ne s'occupant des sentiments moraux que comme fait dont il doit être tenu compte, elles semblent échapper au reproche de dualité nécessaire dont nous avons parlé plus haut. On peut regretter qu'elles ne soient pas susceptibles de se développer en un système dogmatique et théorique ; mais ce sont là des jouissances d'amour-propre qui, bien souvent, doivent être écartées par les exigences des faits et de la pratique. Disons-le d'ailleurs en terminant, c'est à la réalisation de ces idées que conduisent, avec une force presque irrésistible, la nature des choses et les institutions libérales qui semblent prévaloir, dans les fonctions tant judiciaires que législatives.

Nous ne pousserons pas plus loin cet exposé des principes régissant le droit pénal. Ce que nous en avons dit semble suffire au but que nous voulons atteindre. La suite de ce travail prouvera que ce n'était pas là un épisode inutile.

Chapitre II.

Règles de compétence internationale.

Avant de rechercher quelles sont ces règles, il convient d'indiquer les circonstances qui peuvent en rendre l'application nécessaire.

Si nous supposons qu'un fait soit frappé d'une peine par la loi du pays sur le territoire duquel il est intervenu et ne le soit par celle d'aucun autre, que tant l'auteur supposé que la victime effective ou projetée de ce fait ressortissent à ce même pays et à aucun autre, que l'accusé ait été arrêté et soit détenu sur le même territoire, et que les poursuites dirigées contre lui ne réclament la coopération d'aucune autorité étrangère, la compétence de ce pays sera portée à son maximum de certitude et de puissance; tout conflit semble impossible en telles circonstances; mais les difficultés naissent dès qu'on s'écarte des termes précis de cette hypothèse. Quelque nombreuses et variées que ces difficultés puissent être, elles paraissent susceptibles d'être ramenées à deux chefs principaux en ce qui concerne directement le droit pénal ou répressif.

1° Quelle est la compétence de chaque État en ce qui regarde la poursuite et la punition de faits intervenus à l'intérieur ou à l'extérieur de son territoire? De quelle loi faut-il faire l'application dans les différentes hypothèses qui peuvent se présenter?

2° Les États doivent-ils se venir réciproquement en aide au sujet des poursuites entreprises par chacun d'eux? Quelles règles faut-il suivre à cet égard?

Le premier de ces deux chefs de questions doit seul nous occuper dans ce chapitre : le second fera l'objet de chapitres subséquents.

Nous devons avant tout rechercher quelles conséquences semblent dériver logiquement des diverses catégories de systèmes que nous avons précédemment fait connaître. La nature des choses paraît justifier à cet égard les conclusions suivantes :

Celles des théories absolues qui considèrent la peine comme se rattachant à une doctrine surhumaine, et comme impérativement réclamée par une puissance ou par une idée supérieure, devront nécessairement conduire les États qui les auront adoptées, à se considérer comme simples instruments de cette puissance ou de cette idée. Dans quelque lieu que soit intervenu le fait, il faudra le punir en se conformant aux exigences de cette justice suprême telles qu'on les aura comprises; ce qui revient à dire

qu'il faudra faire l'application de son propre droit, toutes les fois qu'on en trouvera la possibilité (1).

Les théories purement relatives conduisent à des résultats fort divers suivant qu'elles se proposent de combattre le danger provenant de la personne poursuivie, ou qu'elles cherchent à neutraliser l'effet d'impulsions plus ou moins générales auxquelles il faut opposer un obstacle. Nous trouvons bien à la base de ces divers systèmes une idée commune qui semble conduire au principe de la territorialité : Si la justice répressive doit être considérée comme un ensemble de mesures destinées à protéger l'ordre social, il faut admettre qu'elle doit se conformer aux exigences de celui-ci ; et ces exigences devront naturellement être prises en considération telles qu'elles se présentent pour l'État sur le territoire duquel les poursuites sont exercées. Mais les applications de ce principe différeront beaucoup selon que l'on se placera à l'un ou à l'autre des points de vue que nous avons signalés. L'intérêt de la répression se concentrera dans le pays où le coupable doit vivre, si l'on ne se préoccupe que des dangers provenant de sa personnalité même : c'est la loi de cette localité qui sera prise en considération, sans qu'on ait à s'inquiéter de celle du territoire sur lequel le fait s'est réalisé (2).

Ce même intérêt se concentre dans le pays où le fait est intervenu, si les délinquants éventuels et futurs sont pris en considération. Les ennemis qu'on doit combattre dans ce système, ne sont pas telles ou telles personnes déterminées et connues, ce sont tout un ensemble d'intérêts et de passions qui pousseraient au mal si l'on ne parvenait à en neutraliser les effets dangereux. Chaque souveraineté, chargée de maintenir l'ordre sur son territoire, devra concentrer son attention sur les éléments perturbateurs qui peuvent y exister ; elle a charge d'en prévenir les effets en recourant, s'il le faut à l'intimidation et en sévissant contre les faits dont elle veut empêcher le renouvellement. La nature des choses conduit, en conséquence, dans ce système, à la doctrine qu'on désigne le plus généralement sous le nom de principe de territorialité.

Ce que nous venons de dire au sujet des théories purement relatives peut s'appliquer, dans une très large mesure, aux théories intermédiaires ou mixtes. C'est là ce qui semble résulter de la nature même d'une telle combi-

(1) Schmid. — *Die Herrschaft der Gesetze*, etc., p. 150. — Mancini, p. 76 des lettres citées plus haut.

(2) Voyez dans ce sens Grolmann, *Strafrechtswissenschaft*, § 107, et comme réfutation Bar, *das internationale Privat- und Strafrecht*, p. 518. — Voyez aussi Schmid. *Ubi supra*, p. 153.

naison. Le droit pénal n'étant considéré que comme une délégation partielle de la justice suprême, et cette délégation n'étant accordée que comme moyen de satisfaire aux exigences sociales, ce dernier élément, qui est purement relatif quand on le considère en lui-même, apparaîtra comme une condition nécessaire de toute peine. Il devra prédominer, puisque c'est lui qui met l'action pénale en mouvement et que l'appréciation de la culpabilité morale n'agit en réalité que comme principe limitatif. Quelle que soit l'importance qu'on accorde à cette appréciation, la nature des choses doit nécessairement la subordonner en fait à celle des mesures qu'il faut prendre pour atteindre au but; c'est à la même autorité qu'il faudra la confier : la compétence législative et judiciaire sera, par cela même, fixée dans le sens indiqué par les théories purement relatives.

C'est à des résultats analogues que paraissent conduire logiquement certaines doctrines dont le point de départ se rattache à des idées absolues, mais qui, dans l'application, doivent nécessairement se rapprocher plus ou moins des théories purement relatives.

Nous voulons parler de systèmes qui ont la prétention de s'appuyer directement sur les exigences logiques ou dialectiques de la pensée (1). Le philosophe Hégel et le criminaliste Abegg peuvent être cités comme représentants de ces systèmes. Le droit, considéré comme principe absolu, ne saurait disparaître, dit le premier : ce qui lui est contraire doit, par cela seul, être nul; l'infraction contre laquelle il faut sévir est celle qui le nie sciemment; la peine n'est que la négation de cette négation : elle a pour but non de rétablir le droit qui, en lui-même, ne peut être atteint, mais de le remettre en évidence (2). Considéré en lui-même, le droit est inviolable et sacré, disait Abegg. Ce qui lui est contraire ne saurait subsister et doit disparaître, sans autre but et sans autre motif que de rétablir l'autorité qui a été momentanément atteinte. C'est ainsi que le droit de punir repose sur la justice. Cet auteur admet, il est vrai, qu'il ne faut pas renoncer complétement aux considérations diverses qui sont invoquées par les doctrines relatives; mais ces considérations ne peuvent avoir, suivant lui, qu'une importance secondaire : ce ne sont point là de véritables principes (3). C'est à cet ordre d'idées que peuvent être ramenés,

(1) Voyez Hepp. *Darstellung und Beurtheilung der deutschen Strafrechts systeme*, p. 168 à 213.

(2) *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (1833), §§ 82 à 104.

(3) *Die verschiedenen Strafrechtstheorien. Lehrbuch der Strafwissenschaft.*

plus ou moins directement, les systèmes qui s'appuient sur l'obligation d'assurer au droit la sanction nécessaire.

Toutes ces doctrines, quelles que puissent être leurs prétentions à l'absolu, semblent logiquement conduites à suivre le principe de la territorialité, dès qu'il s'agit de sortir des abstractions et de satisfaire aux exigences de la pratique. Le droit qu'il faut affirmer de nouveau par l'infliction d'une peine, est bien nécessairement le droit positif en vigueur dans telle ou telle localité. C'est la souveraineté dont il émane qui sera mieux placée que toute autre pour lui garantir la sanction nécessaire; et cette affirmation nouvelle ne pourra nulle part ressortir plus sûrement ses effets que dans la localité même où est intervenue la négation qu'il s'agit de combattre. C'est ainsi que nous voyons Abegg, cité plus haut comme partisan de ces doctrines, se déclarer très résolument pour la compétence territoriale (1).

Si nous passons de ces considérations théoriques à l'étude des faits, nous voyons se confirmer les idées qui viennent d'être émises. La compétence territoriale est généralement reconnue, sauf les exceptions réclamées par la politique, l'exterritorialité relative aux souverains et à leurs ambassadeurs; chaque État réclame le droit de sévir, en conformité de ses lois, contre les faits punissables qui sont intervenus sur son territoire, et dont les auteurs sont en son pouvoir. Il n'y a pas dissidence à cet égard : ce droit est consacré; on discute seulement les questions de savoir s'il n'y a pas d'autres principes de compétence, et dans quelle mesure il faut se venir réciproquement en aide. Un tel accord ne saurait être l'œuvre du hasard, il faut y voir le résultat des doctrines le plus généralement adoptées. Les théories qui confondent le droit et la morale d'une manière absolue sont de plus en plus abandonnées; celles qui s'arrêtent au droit, inclinent, par la nature des choses, vers des idées relatives; et ce qui prévaut en ces dernières c'est la nécessité d'une répression générale : autant de causes qui justifient le principe d'une compétence territoriale. De puissantes considérations pratiques semblent conduire aux mêmes résultats : c'est, bien certainement, sur le territoire où le fait a eu lieu qu'il sera généralement le plus facile d'en réunir et d'en apprécier les preuves, d'arrêter le coupable et d'agir d'une manière efficace, exemplaire et prompte. Mais une telle compétence doit-elle être considérée comme exclusive? Pourrait-elle satisfaire à toutes les exigences de la justice répressive? N'en existe-t-il pas d'autres? Et, s'il faut répondre affirmativement, comment pourra-t-on concilier, dans l'application, des principes dont

(1) *Ueber die Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen.*

les conséquences semblent être plus ou moins contradictoires? Ce sont là des questions qu'il faut étudier avec soin.

Des considérations de natures assez diverses peuvent faire admettre que chaque État ne saurait se contenter de punir les faits commis sur son territoire.

1° Bien des actes peuvent avoir leur origine et leur point de départ à l'extérieur et prolonger leurs effets à l'intérieur, d'une manière plus ou moins intentionnelle, plus ou moins directe et nécessaire. C'est un coup de feu qui, parti d'un côté des frontières, va frapper sur l'autre une victime désignée ou fortuite; ce sont des machinations ourdies hors du pays contre les bases constitutives de l'État, contre sa sécurité ou contre sa légitime influence; ce sont des falsifications qui, bien que commises à l'étranger, n'en produisent pas moins leurs effets sur le territoire; ce sont même des atteintes portées hors des frontières à l'état civil des citoyens. Il se peut aussi qu'un fait ait été résolu sur un territoire et commis sur un autre, dans le but unique d'éluder la loi du premier. Cette loi dont l'autorité a été volontairement méconnue sera-t-elle privée de toute sanction?

On peut dire que, dans ces diverses hypothèses, la sécurité publique et le bon ordre sont atteints plus ou moins directement à l'intérieur, ce qui semble justifier le droit d'agir dans les limites de ce qui est possible. Disons-le cependant, si de telles prétentions paraissent fondées en ce qui concerne nos premières hypothèses, au sujet desquelles on peut reconnaître une compétence quasi-territoriale, il s'élève de graves difficultés au sujet des faits que l'on dit commis en fraude de la loi : la volonté d'éluder l'application de telle règle n'est pas toujours facile à constater; on doit également se demander s'il y a véritablement fraude à vouloir profiter des facilités plus grandes offertes par une législation étrangère. Les appréciations périlleuses que suppose une telle extension de compétence, la presque impossibilité de réglementer ce sujet d'une manière satisfaisante et l'arbitraire qui, sous une forme ou sous l'autre, devra nécessairement y régner, semblent conduire au rejet d'un tel principe (1), sauf à faire rentrer ces cas sous l'application des autres principes dont nous aurons à nous occuper plus tard.

2° Chaque État doit éprouver le besoin de protéger à l'étranger ceux de ses ressortissants qui sont appelés à y séjourner. La compétence territoriale semble faire ici complétement défaut. Des réclamations adressées à l'État

(1) Voyez sur cette polémique Bar, p. 511, note 6. — Berner, p. 136. — Rocco, *dell'uso e autorità delle leggi*, p. 168.

sur le territoire duquel le fait est intervenu, pourraient difficilement se justifier, sauf, peut-être, le cas où la loi de cet État frapperait d'une peine le fait dont il s'agit et resterait sans application.

3° La présence sur le territoire de gens qui viendraient y vivre en sécurité, bien que soupçonnés ou même convaincus de faits condamnables commis à l'étranger, ne serait pas sans danger pour la sécurité et la moralité publiques. Les étrangers peuvent être renvoyés; mais que faire quant aux nationaux?

4° On doit enfin se demander si, même en dehors de toute théorie dite absolue, la justice répressive ne doit pas être considérée comme une dette commune de l'humanité, tant au point de vue de l'intérêt qu'à celui du devoir. Le désordre et l'anarchie respectent-ils toujours la frontière des États où ils prennent naissance? Ne les voit-on pas, semblables à de graves épidémies, étendre au loin leurs ravages? Ne faut-il pas admettre d'ailleurs que les États, comme les individus, sont tenus moralement de contribuer, d'un commun accord, à ce que la destinée de notre nature puisse s'accomplir (1)?

Nous croyons pouvoir conclure de ce qui précède qu'il y aurait de graves lacunes dans l'exercice de la justice répressive si chaque Etat se contentait de punir, quand il aurait pu s'en emparer, les auteurs de désordres commis sur son territoire. Deux genres de moyens peuvent servir à combler ces lacunes : l'extradition, dont nous aurons à nous occuper dans le chapitre suivant, et l'admission de compétences autres que celles dont la base se trouve dans le principe de territorialité; c'est ce dernier sujet qu'il faut étudier ici; nous aborderons successivement les deux principes qui sont invoqués à cet égard.

On désigne sous le nom de compétence personnelle un droit de punir, basé sur des rapports de sujétion qui dérivent eux-mêmes de la nationalité ou du domicile, suivant le système qu'on adopte. Ces rapports de sujétion justifient-ils une telle compétence dans quelque lieu que le fait soit intervenu? Il se présente peu de questions qui aient parcouru des phases plus diverses, et soulevé des controverses plus difficiles; nous devons chercher à nous rendre compte de ce double phénomène.

(1) On peut consulter sur la justice pénale considérée à ce point de vue, R. V. Mohl, *Staatsrecht, Völkerrecht und Politik*, t. I, p. 680. *Geschichte und Litteratur der Staatswissenschaft* t. I, p. 450. — K. E. Schmid, *Lehrbuch des g. d. Strafrechts*, §§ 87 et 88. — R. Schmid, *Herrschaft*, etc., p. 155. — Bar, p. 507. — Bluntschli, *Staatswörterbuch*, t. X, p. 331. — Berner, § 35. — Heffter, *Neues Archiv des c. R*, t. XIV, p. 555.

Répartie en nationalités égoïstes et dédaigneuses les unes pour les autres, soumise au joug de vastes empires despotiques, ou dispersée dans un réseau de municipalités étroites, l'antiquité ne devait pas nous transmettre un grand nombre de documents se rapportant au droit international; ce n'est pas là surtout, que nous devons nous attendre à trouver des modèles que nous puissions imiter (1).

La compétence personnelle jouait un rôle considérable en droit romain; elle y oscillait, comme de nos jours, entre deux bases différentes : celle du domicile et celle de l'origine ou de la bourgeoisie municipale. Bien qu'elle s'appliquât principalement aux affaires civiles, le droit pénal dut nécessairement en recevoir l'influence, aussi longtemps que le système des délits privés fut en vigueur. Mais, à mesure que la justice répressive se transforma pour revêtir un caractère d'ordre public, on vit se développer le principe d'une compétence territoriale analogue à celle que nous avons vue surgir des principes généraux du droit. C'est, en particulier, cette compétence que nous trouvons très clairement énoncée et justifiée aux Pandectes : « Praeses provinciæ in suæ provinciæ homines » tantum imperium habet, et hoc dum in provincia est : nam si excesserit, » privatus est. Habet interdum imperium et adversus extraneos homines, si » quid manu commiserint : nam et in mandatis principum est, ut curet is » qui provinciæ præest, malis hominibus provinciam purgare. Nec distin- » guitur unde sint » (2). Cette compétence qui semble admise comme règle générale n'était cependant pas exclusive, on en reconnaissait d'autres qui s'appuyaient sur le domicile ou même sur la simple résidence (3). Nous ne devons pas nous arrêter à l'étude de ces documents : il s'y agissait d'une organisation interne plus que de droit international (4).

L'ordre de choses qui suivit immédiatement la grande invasion du cinquième siècle ne doit pas non plus nous retenir longtemps. Chacun sait qu'on vit alors prédominer un régime qualifié droit personnel, régime fort anormal, imposé par des circonstances exceptionnelles et suivant

(1) Berner, *Wirkungskreis des Strafgesetzes*, § 40.

(2) D. *De officioprœsidis* (1-18). Loi 3. — D. *De accusationibus* (48-2). Loi 22. — D. *De captivis* (49-15). Loi 7, § 2. — Novelle 69, chap. 1. — Novelle 134, ch. 5.

(3) C. *Ubi de criminibus agi oporteat* (3-15). Lois 1 et 2. — Novelle 69, ch. 2.

(4) On peut consulter sur ce sujet Bethmann-Holweg. *Der römische Civilprozess.*, t. I, p. 169 et suivantes, t. II, p. 294 et suivantes. — Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte*, t. II, p. 320. — Berner, § 14. — Bar, p. 8 et suivantes. — Story, *Conflict of Laws*, § 2. — Faustin-Hélie, *Instruction criminelle*, t. II, p. 564.

lequel les membres des races diverses qui se trouvaient dispersées et mélangées sur le sol, devaient être régis chacun par la loi que lui attribuait son origine, et les membres du clergé par le droit romain quelle que fût leur nationalité. Le droit pénal d'une telle époque devait nécessairement être fort compliqué, tout en passant par une série de transformations successives. D'abord, plus ou moins confondu avec le droit civil (1), la compétence personnelle à laquelle ce dernier se trouvait soumis dut le régir également; mais un élément spécial devait s'y manifester : la nationalité et la position sociale de la victime exerçaient une large influence sur la quotité de la peine. C'étaient là des rapports fort différents de ceux qui existent de nos jours : ils n'ont par conséquent plus qu'un intérêt historique. Ajoutons qu'ils ont soulevé de nombreuses controverses, et que le régime personnel qui les caractérise semble s'être assez inégalement développé sur les divers territoires et sous les diverses dominations (2).

Nous avons déjà dit ailleurs dans cette Revue, de quelle manière le moyen-âge et la féodalité ramenèrent au principe de la territorialité; nous avons vu le droit international privé recevoir à cette époque un développement considérable, qui se manifesta dans la célèbre doctrine des trois statuts : personnel, réel et mixte (3).

Chose remarquable! c'est à cette époque d'extrême territorialité qu'on vit le principe de compétence personnelle acquérir, en droit pénal, une importance extraordinaire. Ce n'était là toutefois, que la conséquence logique des éléments sociaux qui prévalaient alors : La souveraineté et la propriété s'appuyant l'une sur l'autre, s'étaient amalgamées dans une seule et même institution, la hiérarchie féodale. La personne individuelle subit elle-même les conséquences d'un tel régime : enlacée dans les liens d'une réalité générale dont la base reposait sur le sol, elle en devint une dépendance et fut, en quelque sorte, la chose du maître, dont le pouvoir s'exerçait directement sur telle ou telle localité. Le domicile, point d'attache entre le territoire et la personnalité, fut, ainsi que nous l'avons dit, la source et le principe d'un genre de sujétion fortement empreint des traits caractéristiques de ces temps. Une juridiction pénale s'attachant à la

(1) Bethmann-Holweg, t. IV, p. 26.

(2) Voyez Berner, p. 90. — Bethmann-Holweg, t. IV, § 68 et p. 127, 155 et suivantes, 161, 184, 268, 321, 434. — Bar, p. 16 et suivantes, p. 507. — Story, §§ 2*a* et 2*b*. — Savigny, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*. t. I, p. 118. — Schæffner, *Geschichte der Rechtsverfassung Frankreichs*, t. I, § 205. — Pardessus, *loi salique*, p. 437 et 607. Fustel de Coulanges, *Histoire des institutions*, etc. (1875.)

(3) Voir notre *théorie de Droit International privé*, ch. 1.

personne et s'exerçant même pour des faits commis à l'étranger devait en être la conséquence. C'était un droit que les seigneurs devaient revendiquer avec d'autant plus d'ardeur qu'il était une source de profits considérables, provenant des amendes et des confiscations dont la justice répressive faisait un large usage. Aussi voyons-nous que, sauf en cas de flagrant délit, chacun devait ressortir à la justice pénale du lieu où il avait son domicile, où il était « levant et couchant » suivant les expressions alors consacrées (1). Nous avons déjà fait observer que le domicile représentait alors une sorte de nationalité.

Cet ordre de choses ne tarda pas cependant à se trouver en face d'un principe rival, celui d'une compétence territoriale s'attachant au lieu de la perpétration du fait. Cette lutte ne fut, d'ailleurs, qu'un des éléments de l'antagonisme célèbre qu'on vit s'élever entre la royauté et le régime féodal, et qui finit par le triomphe de la première. La compétence territoriale était bien certainement favorable aux intérêts de celle-ci. C'était un puissant moyen, soit de tirer parti du caractère d'ubiquité qu'elle s'attribuait et qu'elle appuyait sur l'idée d'une magistrature suprême et protectrice s'étendant jusqu'aux extrêmes limites du territoire national (2), soit de rompre ou d'affaiblir les liens de sujétion d'où les seigneurs faisaient dériver leur autorité.

Les temps ont changé : cet antagonisme a cessé : un pouvoir unique et central a succédé à l'ancienne hiérarchie; et, si les deux principes de compétence pénale sont encore en présence, la lutte a revêtu un tout autre caractère. Plus heureux que nos devanciers, nous ne nous trouvons pas impliqués à cet égard dans une crise politique et sociale. Nous pouvons examiner les choses froidement, en vue seulement des exigences d'une bonne justice répressive.

Nous ne devons cependant pas nous le dissimuler : la tâche est encore difficile et soulève de graves controverses.

La France a vu se produire à cet égard bien des systèmes depuis que la question ne se présente plus qu'au point de vue purement scientifique. La loi du 3 Brumaire an IV, œuvre remarquable du célèbre jurisconsulte

(1) Voyez Faustin-Hélie, *Ubi supra*, t. I, p. 574 à 578, p. 581 et t. II, p. 563. — Beaumanoir, ch. 2, 16; ch. 6, 33; ch. 30, 85. — *Établissements de Saint-Louis*, L. 1, 164; L. 2, 2.— Bouteiller, *Grand coutumier*, tit. 34. — Loisel, *Institutes*, L. 1, tit. 2, 43. — Du Boys, *Droit criminel des peuples modernes*, t. 2, c. 12. — Warnkœnig und Stein, *Geschichte des französischen Rechts*, t. 3, p. 167.

(2) Faustin-Hélie, *Instruction criminelle*, t. I, pp. 574 à 578.

Merlin, énonçait dans son article 11 une règle ainsi conçue. « Tout Fran-
» çais qui s'est rendu coupable, hors du territoire de la République, d'un
» délit auquel les lois françaises infligent une peine afflictive ou infamante,
» est jugé et puni en France, lorsqu'il y est arrêté. » Cette disposition fut en vigueur jusqu'à la mise à exécution du code des 17 et 27 Novembre 1808. Les articles 5 et 6 de ce code permettent d'agir, en conformité des lois françaises, contre les nationaux et même contre les étrangers qui se se sont rendus coupables, hors du territoire, d'un crime attentatoire à la sûreté de l'État, de contrefaçon du sceau de l'État, de monnaies nationales ayant cours, de papiers nationaux, de billets de banque autorisés par la loi. C'est là, ainsi que nous l'avons dit, une compétence qui est plus territoriale que personnelle, puisque les étrangers y sont soumis. Mais l'article 7 ajoute : « Tout Français qui se sera rendu coupable, hors du territoire,
» d'un crime contre un Français, pourra, à son retour en France, y être
» poursuivi et jugé, s'il n'a pas été poursuivi et jugé en pays étranger,
» et si le français offensé rend plainte contre lui. » Cette disposition qui s'appliquait seulement aux faits graves qualifiés crimes, et qui était soumise à des conditions rigoureuses, ne fut adoptée qu'après de vives controverses. Elle ne tarda pas cependant à paraître insuffisante. Le gouvernement crut devoir présenter en 1842 un projet de loi d'après lequel tout Français qui se serait rendu coupable, hors du territoire, soit contre un Français, soit contre un étranger, d'un fait qualifié crime ou délit par la loi française, pourrait, à son retour en France, y être poursuivi et jugé à la requête du ministère public, s'il n'avait été jugé définitivement en pays étranger. A l'égard des délits commis hors du royaume par un Français contre un étranger, il ne pourrait être dirigé de poursuites par le ministère public que dans les cas seulement qui auraient été déterminés, entre la France et les puissances étrangères, par des conventions diplomatiques. Ce projet renfermait d'autres dispositions, étrangères à notre sujet, qui le firent rejeter par la Chambre des Pairs, bien qu'il eût été adopté par celle des Députés. La question fut reprise en 1845, mais ajournée par le gouvernement, qui voulut demander l'avis des corps judiciaires et des facultés de droit. La cour de cassation déclara qu'elle ne saurait admettre qu'on doive considérer le droit pénal comme essentiellement territorial. « Ce qui est
» vrai, » disait le rapport présenté pour elle, « c'est que le droit de punir, au
» nom de la loi française, ne peut s'exercer qu'en France; ce qui est erroné,
» c'est que l'acte punissable, commis sur le sol étranger, ne puisse, dans
» aucun cas, être régi par cette loi. » Vingt-quatre cours d'appel et six

facultés s'étant prononcées dans un sens analogue, une commission fut chargée en 1849 de préparer un nouveau projet qui fut adopté le 4 juin 1852, par le Corps législatif. Il investissait d'une manière générale la souveraineté française de la faculté de punir les crimes commis à l'étranger contre un national, quand le coupable viendrait chercher un abri sur le territoire. Cette disposition ayant provoqué des réclamations de la part de l'Angleterre, le gouvernement retira la loi avant que le Sénat l'eût approuvée (1).

Reprise en l'année 1865, la discussion aboutit à la loi des 27 juin et 3 juillet 1866, portant les dispositions suivantes : « Tout Français qui, » hors du territoire de la France, s'est rendu coupable d'un crime puni » par la loi française, peut être poursuivi et jugé en France. Tout Fran- » çais qui, hors du territoire de la France, s'est rendu coupable d'un fait » qualifié délit par la loi française, peut être poursuivi et jugé en France, » si le fait est puni par la législation du pays où il a été commis. Toute- » fois, qu'il s'agisse d'un crime ou d'un délit, aucune poursuite n'a lieu si » l'inculpé prouve qu'il a été jugé définitivement à l'étranger. En cas de » délit commis contre un particulier français ou étranger, la poursuite ne » peut être intentée qu'à la requête du ministère public; elle doit être » précédée d'une plainte de la partie offensée ou d'une dénonciation offi- » cielle à l'autorité française par l'autorité du pays où le délit a été commis. » Aucune poursuite n'a lieu avant le retour de l'inculpé en France, si ce » n'est pour les crimes énoncés en l'article 7 ci-après (2). » L'article 6 tranche une question de compétence interne se rapportant aux faits commis à l'étranger. Nous pouvons nous dispenser de nous en occuper ainsi que des autres dispositions de la loi (3).

L'Angleterre et, à sa suite, les États-Unis d'Amérique sont restés longtemps attachés fermement au principe de la territorialité du droit pénal, ce qui doit probablement s'expliquer par le caractère spécial que la féodalité

(1) Voir Bertauld, dans la *Revue critique*, t. 29, p. 33.

(2) Celui que nous avons cité plus haut. Suivant l'article 1 du code pénal de 1810, l'infraction que les lois punissent de peines de police est une contravention, l'infraction que les lois punissent de peines correctionnelles est un délit, l'infraction que les lois punissent d'une peine afflictive ou infamante est un crime.

(3) On peut consulter sur la discussion de cette loi : Dalloz, *Recueil périodique*, année, 1866, P. 4, p. 75. — *Moniteur ou Journal officiel*, nos des 17 mars 1865, 24 et 31 mai, 1 et 23 juin 1866 — Bertauld, *Revue critique de législation*, année 1866, t. XXIX, p. 24 et pour commentaire : Bottard, *Leçons de droit pénal*, 9me édition par Faustin-Hélie 1867, p. 406 et Thézard, *Revue pratique de droit*, t. XXIX, p. 371.

revêtit dans le premier de ces pays. Ce principe n'est plus suivi avec la même rigueur dans les temps modernes (1).

A Genève, les codes du premier empire français furent provisoirement conservés ; mais ce petit État, renfermé dans des frontières fort étroites, ne tarda pas à élargir le cercle de la compétence personnelle en matière pénale. Dès le 24 juin 1820, intervint une loi qui étend cette compétence à tous les faits qualifiés crimes par les lois du canton. Ce principe fut maintenu par une loi du 4 mars 1840, qui en restreignit cependant l'application en ce qui concerne les crimes commis contre les étrangers. Notre législature est revenue de nouveau sur ce sujet dans un projet de code pénal soumis en l'année 1874, aux délibérations de notre Grand-Conseil et voté sur la fin de la même année (2).

Les autres législations présentent une grande variété dans la manière dont elles ont réglementé cette compétence personnelle. Le principe peut cependant être considéré comme généralement admis (3).

Voici quelles sont à cet égard les dispositions du code pénal de l'Empire allemand ; nous les empruntons au savant commentaire de M. Oppenhoff (Berlin 1873) :

« § 3. Les lois pénales de l'Empire allemand sont applicables à tous les faits commis sur le territoire, même par les étrangers.

(1) Wheaton, *Éléments de droit international*, t. I, p. 138. — Story, *Conflits on Laws*, §§ 619 à 624, 625*a*, 625*b* de l'édition de 1865, Lewis, *on foreign juridiction and the extradition of criminals*, p. 20 à 22. — Bar, *Ubi supra*. § 132. — Berner, *Wirkungskreis*, § 18. — Schmid, *Die Herrschaft*, etc., p. 154.

(2) L'article 3 de ce code porte : « Les dispositions du présent code sont applicables :

» 1° A toutes les infractions commises sur le territoire du canton ;

» 2° Aux crimes commis en dehors du canton contre la sûreté de celui-ci, par des Genevois ou même par des étrangers, quand ces derniers sont arrêtés sur le territoire du canton, ou quand leur extradition est obtenue par le gouvernement ;

» 3° Aux crimes commis hors du territoire du canton, lorsqu'il y aura plainte de la partie lésée, si le coupable n'a pas été poursuivi et jugé dans le pays où le crime a été commis et si l'infraction est punie par la loi de ce pays ;

» 4° Aux délits commis par des Genevois hors du canton, lorsqu'il y aura plainte de la partie lésée et que le délit se sera perpétré sur le territoire d'un État avec lequel il existe un traité d'extradition mentionnant ce délit.

» Dans le cas des §§ 2, 3 et 4, la poursuite ne pourra avoir lieu contre un absent ni pour simple tentative. »

(3) On peut en trouver des énumérations plus ou moins complètes dans Fœlix, *Droit international privé*, 3e édition revue par M. Demangeat, t. II, p. 273 à 285 et 295 à 306. — Thézard, *Revue pratique*. t. XXII, 1866, p. 360. — Dalloz, *Ubi supra*, p. 75. — Berner, *Wirkungskreis*, p. 94 à 124, 1853.

» § 4. Il n'est exercé, dans la règle, aucune poursuite au sujet des crimes et des délits commis à l'étranger.

» On peut cependant poursuivre en conformité des lois pénales de l'Empire ;

» 1° L'étranger qui, hors du territoire, a commis un acte de haute trahison (*Hochverrath* §§ 80 et suivants) contre l'empire ou contre un des États en faisant partie, ou un crime contre la sincérité desmonnaies (*Munzverbrechen* §§ 46 et suivants).

» 2° L'Allemand qui, à l'étranger s'est rendu coupable de haute trahison ou d'hostilité (*landesverrätherische Handlung* §§ 87 et suivants) contre l'Empire ou contre un des États en faisant partie, d'injure (*Beleidigung* §§ 85 et suivants) contre un prince souverain de l'Empire (*Bundesfürst*, voir Oppenhoff, p. 184) ou d'un crime contre la sincérité des monnaies.

» 3° L'allemand qui a commis à l'étranger un acte que les lois de l'Empire considèrent comme crime ou délit, et qui est frappé d'une peine par la loi du lieu où il est intervenu.

» Ces poursuites sont même admissibles quand l'accusé n'était pas encore allemand au moment où le fait a eu lieu. Il faut, cependant, qu'il y ait, dans ce cas, une réclamation formulée par l'autorité compétente du pays où ce fait est intervenu ; et, si la loi de ce pays est la moins rigoureuse, c'est elle qui doit recevoir son application.

» § 5. Dans le cas du § 4 n° 3, il ne peut y avoir poursuite : 1° quand les tribunaux étrangers ont statué en dernier ressort (*Rechtskräftig*), qu'il y a eu libéraration ou que la peine prononcée a été subie ; 2° lorsque la poursuite ou l'exécution se trouve atteinte de prescription aux termes des lois étrangères, ou qu'il a été fait remise de la peine ; 3° lorsque les lois étrangères n'autorisent la poursuite que sur la demande de la partie lésée et qu'une telle demande n'aura pas été formée.

» § 6. Les simples contraventions commises à l'étranger ne sont punissables sur le territoire que si cela est ordonné par des lois spéciales ou par des traités.

» § 7. Il faudra tenir compte de la peine subie à l'étranger, quand on prononcera sur le territoire une condamnation pour le même fait.

» § 9. Un Allemand ne pourra être livré à une puissance étrangère ni pour être poursuivi ni pour subir une peine. »

Ce n'est pas seulement dans les hautes sphères de l'activité législative que ces questions ont été agitées, et que de notables divergences se sont manifestées à leur égard. L'importance et la difficulté des problèmes soulevéspar

l'idée quand on adopte les règles des théories relatives ou mixtes, et ce sont ces règles qui prévalent généralement à l'époque actuelle; on trouverait difficilement un État qui voulût sacrifier sa compétence territoriale pour satisfaire à la compétence personnelle d'une autre souveraineté.

S'il n'y avait partout qu'une seule et même loi, prohibant les mêmes faits et les frappant des mêmes peines; si l'on trouvait partout la même organisation judiciaire, la même procédure et les mêmes garanties de justice et d'équité, il ne serait pas difficile de se mettre d'accord sur les questions diverses que nous nous sommes posées. La compétence territoriale la plus rationnelle et la plus pratique de toutes, pourrait y suffire dans une très large mesure tout au moins : les États se réclameraient et s'accorderaient avec empressement la coopération qui est nécessaire à sa mise en pratique. Mais il y aura toujours des diversités, soit quant au fond du droit soit quant à la manière d'en faire l'application; ce ne sera pas partout au sujet des mêmes faits, dans le même esprit et avec le même zèle, qu'on exercera la justice pénale : de là bien des lacunes, bien des méfiances, bien des antipathies. Non-seulement l'extradition ne sera pas toujours demandée quand on voudrait qu'elle le fût; mais encore bien des scrupules s'élèveront sur la question de savoir s'il est possible de l'accorder sans trop de danger.

Dans un tel état de choses, la compétence personnelle se présente naturellement à l'esprit comme moyen de suppléer à ces lacunes, et de satisfaire aux exigences internationales sans leur faire de trop grands sacrifices. C'est là ce dont notre loi fédérale du 24 juillet 1852 sur l'extradition des malfaiteurs ou des accusés paraît s'être préoccupée : « Les cantons, » y est-il dit dans l'article 1, « sont réciproquement tenus de procurer l'arrestation et l'extradition des individus condamnés ou juridiquement poursuivis pour un des crimes ou délits mentionnés en l'article 2. L'extradition de ressortissants d'un canton ou d'individus qui y sont établis, peut toutefois être refusée, si ce canton s'engage à les faire juger et punir à teneur de ses lois ou à leur faire subir les peines déjà prononcées contre eux. » Nous ne tarderons pas à voir que l'exercice de ce droit pourrait bien difficilement produire les avantages qu'on doit attendre de l'extradition.

Quand on parle de compétence personnelle, on exprime généralement l'idée d'un pouvoir qui s'exerce spontanément et sous sa responsabilité. Cela suppose un pouvoir qui suit sa propre législation, soit en ce qui concerne les faits à punir, soit en ce qui se rapporte tant à la nature

et aux degrés de la peine qu'au temps fixé pour la prescription. Ajoutons qu'il s'agit d'une matière d'ordre public, pour laquelle chaque souveraineté semble naturellement appelée à se réserver sa pleine indépendance.

C'est bien là ce que la nature des choses paraît exiger; mais on se trouve en présence d'un principe rival qui, fort des considérations puissantes sur lesquelles il repose, maintient impérativement ses prétentions. De là bien des conflits qu'on cherche à éviter par des concessions provoquant elles-mêmes de nombreuses difficultés. Entrer dans les menus détails de cette polémique, nous mènerait trop loin : nous devons nous contenter d'en rappeler en quelques mots les traits les plus caractérisés.

Dans la lutte engagée entre les deux principes qui sont ainsi mis en présence, c'est celui de ces principes qui apparaît généralement comme le moins essentiel, le moins impératif et le moins absolu, celui de la compétence personnelle, qui doit le plus souvent s'incliner devant l'autre. Les dissidences naissent principalement du besoin et de la difficulté de satisfaire aux idées suivantes : 1° éviter de punir et même de juger le même individu plusieurs fois en vue du même fait; 2° concilier, autant que possible, les exigences et les scrupules de la justice, en ce qui concerne soit les deux souverainetés qui sont ainsi mises en rapport, soit les individus qu'il s'agit de poursuivre ou de punir.

Il est généralement admis que personne ne doit être actionné ni puni plusieurs fois pour le même fait : cet axiome, que le droit interne de chaque État consacre avec soin, ne saurait être méconnu dans les rapports internationaux; et nous voyons, fort souvent, la compétence personnelle suspendre son action dans les cas où elle ne pourrait l'exercer qu'en y portant atteinte. De telles restrictions paraissent faciles quand il s'agit d'un jugement libératif ou d'une peine entièrement subie; mais que faudra-t-il faire si l'on suppose un condamné qui prend la fuite avant d'avoir satisfait au jugement? Ne pas agir, serait accepter la position qu'on espérait éviter par la compétence personnelle; exécuter le jugement serait se transformer en instrument d'un État étranger, et bien souvent, faire abstraction de quelque principe d'ordre public; remettre le fugitif à la puissance qui l'a condamné, serait le plus simple; mais nous verrons plus tard quelles objections on peut opposer à un tel acte. Si l'on ne prend pas ce dernier parti, la seule chose qu'il reste à faire semble être de juger à nouveau, tout en tenant compte de la partie de peine qui peut avoir été subie, et en prenant les mesures nécessaires pour que les deux jugements ne soient pas exécutés. Ce n'est

elles devaient nécessairement attirer l'attention de la doctrine et provoquer de vives controverses dans le champ de la science [1].

Ces questions se présentent sous deux aspects différents : est-il bien certain que la compétence personnelle repose sur un véritable principe? En supposant un tel principe suffisamment justifié, comment faudra-t-il en faire l'application, de quelles garanties devra-t-elle être entourée, comment conviendra-t-il de la combiner avec celle de la compétence territoriale ?

Quant au premier chef, il faut bien reconnaître qu'en fait chaque souveraineté possède un tel pouvoir sur ses ressortissants. Ce pouvoir ne peut être contesté par les puissances étrangères; et quant aux individus qui doivent le subir, on peut y voir la compensation de la sollicitude protectrice dont ils sont les objets pendant leur séjour à l'étranger. Ce sont là des considérations qui ne manquent certainement pas d'importance; nous doutons cependant qu'un tel pouvoir, considéré en lui-même, suffise pour constituer un véritable principe : il faudrait qu'il vint s'y ajouter l'idée d'une règle supérieure exigeant qu'il en soit fait un usage déterminé pour satisfaire à telle nécessité sociale bien constatée; c'est la première question que nous devrons nous poser. Nous ne saurions penser, avec un certain nombre d'auteurs [2], qu'il soit possible d'invoquer ici par analogie les règles admises en matière de statut personnel. L'état et la capacité sont les caractères constitutifs de la personnalité; il est fort désirable que ces caractères soient revêtus d'une certaine stabilité qui les mette à l'abri de changements provenant d'une simple locomotion; c'est pourquoi les règles auxquelles nous faisons allusion, sont généralement adoptées par chaque État, non-seulement pour ses ressortissants, mais encore pour les étrangers [3]. Nous ne croyons pas qu'on puisse rien voir de pareil en droit pénal, ni qu'on puisse parler à cet égard d'une sorte de capacité s'attachant à la personne et en faisant un des caractères constitutifs et permanents. Cela ne pourrait être allégué que dans les théories absolues; on ne peut pas en aborder

(1) Voir Bertauld, *Cours de droit pénal* 3e et 7e *Leçons* et *Revue critique*, déjà citée. — Thézard, *Revue critique et Revue pratique*, année 1866. — Ortolan, *Revue de Wolowski*, année 1847, t. I, p. 198. — Observations présentées au nom de la Faculté de droit de Paris. — Pougnet, *Revue critique*, t. XX, p. 554 et t. XXI, p. 437. — Faustin-Hélie, *Instruction criminelle*, t. II. — Villefort, *Des crimes et des délits commis à l'étranger*, Paris 1855. — Schmid, *Die Herrschaft*, etc., p. 154 et suivantes. — Berner, §§ 28 à 32. — Bar, § 132.

(2) Faustin-Hélie, *Instruction criminelle*, ch. 5, § 128. — Bertauld, *Leçon* 7 et *Revue critique*, année 1866, t. XXIX, p. 30. — Pougnet, *Revue critique*, t. XX, p. 564. — Billot, *Traité de l'extradition*, p. 65.

(3) Voir ce que nous avons dit à cet égard dans notre *Théorie du Droit International privé*.

pas seulement, en effet, la compétence personnelle qui doit restreindre son application pour éviter les peines ou même seulement les poursuites multiples, il est à désirer que la compétence territoriale se conforme à la même règle.

Il serait convenable de régulariser ce sujet, non-seulement par la loi, mais encore par des conventions diplomatiques sanctionnant une juste réciprocité. L'absence de toute disposition à cet égard peut occasionner de très graves embarras. La question s'est présentée plusieurs fois en France et en Belgique : On s'est demandé si la compétence territoriale peut s'exercer dans les cas où il y a eu déjà, pour le même fait, des poursuites exercées et même une peine déjà subie, dans le pays de la nationalité; et c'est une réponse affirmative qui a prévalu (1). Le droit positif strictement appliqué peut se tenir pour satisfait d'une telle solution ; mais l'équité ne l'est certainement pas et réclame des textes qui l'empêchent de se reproduire.

Il règne de graves dissidences quant à la loi qui doit servir de base à la fixation de la peine. Les exigences de la compétence territoriale et la nécessité d'arriver à ce que l'accusé ne puisse pas argumenter de son ignorance au sujet du droit qui le frappe, pourraient conduire à préférer la loi du lieu théâtre du crime ou du délit. Cette loi doit nécessairement être revêtue d'une sanction plus ou moins certaine ; il en résulte que toute personne qui séjourne sur le territoire est tenue de la connaître. Mais s'arrêter à cette loi serait atténuer considérablement l'importance de la compétence personnelle et se placer, dans bien des cas, en présence de graves difficultés. Le droit étranger ne sera pas toujours facile à reconnaître pour les magistrats du pays; il se peut d'ailleurs qu'il prononce une peine inconnue ou même prohibée sur le territoire. S'arrêter strictement à la législation de ce dernier soulève aussi bien des objections. Si elle prononce une peine plus douce que celle qui est réclamée par la loi du lieu où le fait est intervenu, l'État souverain de ce lieu peut se plaindre de ce qu'on ne lui vienne pas suffisamment en aide; si cette peine est plus sévère, l'accusé peut se croire injuste-

(1) On peut citer dans ce sens deux arrêts de cassation intervenus en France le 21 mars 1862. Arrêts du ministère public contre Demeyer et contre Ruyter. — Dalloz, année 1862, p. 146. — La cour d'assises du département du Nord s'est prononcée dans le même sens par arrêt du 6 août 1869 et celle des Pyrénées orientales dans un sens opposé par arrêt du 18 juillet 1870. — Voir Dalloz 1870, p. 21 et 171 de la seconde partie.

La cour de cassation de Belgique s'est prononcée dans le même sens que celle de France.— Voir Dalloz, année 1861. P. 2, p. 8, arrêt du 31 décembre 1859.

ment condamné. Il semble que dans ces conflits on doive, suivant un principe généralement admis en droit pénal, s'arrêter à la solution qui est la plus favorable à l'accusé. Il faudrait combiner dans ce sens les deux lois mises en présence : On ne peut faire abstraction ni du milieu social dans lequel le fait est intervenu, ni des principes admis dans le pays où les poursuites sont exercées. Il semble impossible, par exemple, de punir comme entachés d'usure des actes de prêt intervenus sous l'empire d'une législation qui ne connaîtrait pas ce délit ou dont les prescriptions auraient été respectées. Les délits de douane commis contre un gouvernement étranger peuvent aussi paraître devoir échapper à la compétence personnelle ; nous avons dit ailleurs, cependant, que des idées plus saines semblent combattre la profonde indifférence dont pareils faits ont pendant longtemps été les objets [1]. Tous les crimes ou délits qui de près ou de loin touchent à la politique changent plus ou moins de nature, selon qu'ils sont dirigés contre le gouvernement national ou contre un gouvernement étranger, selon qu'ils sont intervenus en deçà ou au delà des frontières. Il y a là bien des questions qu'il faudrait pouvoir réglementer et qui dans tous les cas doivent être prises en considération. La différence des législations pourra soulever de graves difficultés. Il semble, cependant, que la nature des choses trace clairement la marche à suivre : la loi qui doit servir de base au jugement est celle du pays qui exerce la compétence personnelle, sauf à y apporter les adoucissements que paraîtrait exiger la circonstance que l'acte est intervenu dans un pays étranger dont la loi se montre plus indulgente. Ce ne devrait être là qu'une considération de fait ; il serait dangereux et peut-être impossible, d'imposer au juge l'obligation de connaître toujours, pour en faire strictement l'application d'office, un droit étranger dont les sources pourraient être plus ou moins éloignées ou obscures.

De plus grandes difficultés se présentent quant à la prescription, parce que les moyens termes semblent impossibles et qu'il faut nécessairement y voir une question de droit. Il semble qu'on doive s'arrêter à la loi qu'on a prise comme base en ce qui concerne la peine ; la prescription n'est, suivant nous, qu'une condition imposée aux poursuites et au châtiment ; c'est une garantie donnée au libre déploiement de la défense, quand il s'agit des premières, et une sorte de grâce ou d'expiation quand il s'agit du second ; il y a d'ailleurs un rapport plus ou moins nécessaire entre la sévérité de la peine et la longueur du temps voulu pour qu'un tel bénéfice soit

(1) *Théorie du Droit International privé*, ch. 5, p. 79 du tirage supplémentaire.

acquis. La logique peut être satisfaite d'une telle solution, mais de puissantes considérations de justice et d'équité doivent conduire à s'abstenir toutes les fois que la prescription serait acquise aux termes de l'une ou de l'autre législation. De nouvelles questions se présentent quant aux faits d'interruptions : chacun des États pourra-t-il se prévaloir à cet égard, de poursuites exercées par l'autre? Cela nous paraîtrait bien dur; la rigueur des principes et les exigences de la pratique semblent d'ailleurs s'y opposer : C'est à chaque État qu'il incombe de remplir les conditions qu'il s'est lui-même imposées, et les faits interruptifs peuvent très bien ne pas être les mêmes suivant les deux lois en présence.

Nous ne pousserons pas plus loin, dans ce moment, l'étude de la compétence personnelle. Nous croyons pouvoir conclure provisoirement de ce que nous en avons dit que, si l'on veut considérer cette compétence comme reposant sur un véritable principe, il faut reconnaître que ce principe ne saurait avoir qu'une application restreinte et relative, qu'il se trouve en face d'un autre qui semble plus général, plus essentiel et plus impératif, celui de la compétence territoriale; il y a là des combinaisons à faire; c'est un sujet sur lequel nous aurons à revenir plus tard quand nous nous serons occupé de l'extradition.

Nous ne saurions nous arrêter longtemps au troisième principe de compétence, celui qu'on appuie sur la circonstance que l'accusé a été saisi et arrêté sur le territoire de tel État. Certaines idées de justice absolue pourraient être invoquées dans ce sens, mais après ce que nous avons dit au sujet de ces idées, nous n'avons plus à réfuter de pareilles prétentions. Il est inadmissible que chacun de nous puisse, à chaque instant de son existence, et pour chacun de ses actes, se trouver soumis cumulativement aux lois pénales de tous les pays où il séjournerait plus tard. Qu'on refuse de recevoir ou qu'on renvoie l'étranger que sa conduite antérieure désigne comme dangereux, nous le comprenons, qu'on le livre à l'État dont il a enfreint les lois, nous l'admettons encore; mais on ne pourrait aller jusqu'à le punir, à moins toutefois qu'on ne le fasse que par mesure de protection et pour éviter de le livrer à l'État sur le territoire duquel le fait est intervenu. Notre loi fédérale du 28 juillet 1852 permet de procéder de la sorte, ainsi que nous l'avons déjà dit, mais c'est en vertu d'un tout autre principe qui ne met que deux lois en présence, qui repose sur une idée de protection et sur lequel nous aurons à revenir plus tard en traitant de l'extradition.

Nous ne pensons pas qu'il y ait lieu de faire exception à la règle pour

les cas où la victime du fait intervenu à l'étranger serait un national ; il n'y aurait qu'une chose à faire, ainsi que nous l'avons dit : réclamer et faciliter la mise en mouvement de la juridiction territoriale. Le système contraire serait d'une application trop périlleuse pour ne pas faire naître des difficultés et des injustices (1).

(1) Voyez cependant l'avis de la Faculté de Paris. — *Revue de Wolowski*, année 1847, t. I, p. 220 (article déjà cité) et les législations qui s'y trouvent indiquées comme exemples, et dans un sens contraire, Bertauld, dans la *Revue* citée ci-dessus, à l'occasion des observations faites par l'Angleterre.

ARBITRAGE INTERNATIONAL DE WASHINGTON ENTRE LES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE ET LES ÉTATS-UNIS DU MEXIQUE. — SENTENCE RENDUE LE 16 AVRIL 1874, PAR LE SURARBITRE, SIR EDWARD THORNTON,

PAR

le Dr G. A. MATILE (Washington)

et LÉON DE MONLUC, avocat (Paris) (1).

—

Il faut ajouter une page à la liste des arbitrages heureux, dressée par M. Henry Bellaire, rectifiée par M. W. B. Lawrence dans une très intéressante notice parue pp. 117 et ss. du t. VI de la *Revue* (1874). Une note de la rédaction, commentant cette notice, fait connaître l'existence du compromis dont nous nous proposons d'esquisser les péripéties et la solution, depuis longtemps attendue. Il a d'ailleurs déjà été question de ce compromis dans la *Revue*, à plus d'une reprise. Les lecteurs ont su que feu le Dr François Lieber, collaborateur de ce recueil, a occupé jusqu'à sa mort les fonctions élevées de surarbitre, dans la commission américano-mexicaine. D'autre part ils ont pu trouver dans le bulletin bibliographique (t. V, 1873, p. 509) une notice sur le mémoire intitulé : *Claims of Mexican citizens against the United States for indian depredations*, traduction anglaise de l'avis exprimé par le commissaire mexicain.

Sur les confins des États-Unis et du Mexique existe une immense étendue de territoire presque désert, parcouru par des tribus sauvages qui vivent de chasse et se livrent à des guerres intestines. Du moment où ces parages commencèrent à se coloniser, ces tribus (2) se mirent à attaquer les nouveaux habitants, considérés par elles comme autant d'envahisseurs, et fréquemment on vit les Indiens d'un des deux États franchir les limites de l'autre, et y commettre sur les habitants, indiens ou colons, toute espèce de déprédations et de cruautés.

(1) Deux travaux destinés l'un et l'autre à la Revue, et traitant de la sentence surarbitrale du 16 avril 1874, nous sont parvenus presqu'en même temps, l'un de Paris, l'autre de Washington. Il nous répugnait d'en sacrifier un. D'autre part les publier tous deux eût été une cause de redites. Nous nous sommes donc résolu à les fondre en un seul, certain d'avance qu'aucun de nos deux excellents collaborateurs n'aurait d'objection à ce genre de collaboration nouveau et imprévu.

(2) Surtout les *Apaches* et les *Comanches*; quelquefois aussi, mais bien plus rarement, les Indiens *Navajoes* et les *Lipanes*.

Dès 1795, un traité d'amitié, de limites et de navigation conclu le 27 octobre de cette année entre l'Espagne et les États-Unis reconnaissait (art. V) l'obligation réciproque des deux États de se protéger contre ces incursions. Ce traité fut confirmé par ceux des 22 février 1819 (États-Unis et Espagne) et 12 janvier 1828 (Amérique-Mexique).

Dès 1831, le traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu, le 5 avril de cette année, entre les États-Unis d'Amérique et les États-Unis mexicains, contenait la stipulation suivante :

« Art. 33. – Il est également convenu que les deuxparties contractantes devront, par tous les moyens en leur pouvoir, maintenir la paix et l'harmonie entre les diverses nations indiennes qui habitent les pays voisins des lignes et rivières qui forment les frontières des deux pays. Et pour atteindre d'autant mieux cet objet, les deux parties s'engagent expressément à empêcher par la force toutes hostilités et incursions de la part des nations indiennes vivant dans leurs limites respectives : de telle sorte que les États-Unis d'Amérique ne souffriront pas que leurs Indiens attaquent les citoyens des États-Unis du Mexique, ni les Indiens habitant leur territoire ; et les États-Unis du Mexique ne permettront pas que les Indiens qui résident dans leur territoire commettent des hostilités contre les citoyens des États-Unis d'Amérique, ni contre les Indiens résidant dans les limites des États-Unis, de quelque manière que ce soit.

» Et dans le cas où une ou plusieurs personnes capturées par les Indiens habitant le territoire de l'une ou l'autre des parties contractantes, auraient été emmenées sur le territoire de l'autre, les deux gouvernements s'engagent et s'obligent de la manière la plus solennelle à les rendre à leur pays, aussitôt qu'ils auront été informés qu'ils sont dans leurs territoires respectifs, ou à les remettre à l'agent ou au représentant du gouvernement qui les réclame, en s'en donnant réciproquement information à temps; le réclamant devant payer les frais occasionnés par la remise et l'entretien des dites personnes qui, dans l'intervalle, devront être traitées de la manière la plus hospitalière par les autorités du lieu ou elles se trouveront. Et il ne sera permis sous aucun prétexte, à aucun ressortissant de l'une des parties contractantes, d'acheter ou de tenir en captivité des prisonniers faits par les Indiens habitant les territoires de l'autre. »

Cependant le désordre redoubla lorsque les Anglo-Saxons commencèrent à coloniser le Texas. Les colons se firent contre la République Mexicaine, dont ils voulaient se séparer, une arme de la violence et de la barbarie de ces tribus. On prétend même qu'ils en favorisèrent et en provoquèrent les insurrections.

En 1836 (2 mars) le Texas se déclara État indépendant et, dès le 1 juillet de la même année, le Sénat de Washington prenait à l'unanimité la résolution de reconnaître cette indépendance. La république américaine hésita plus longtemps à admettre le nouvel État dans son sein, ce qui équivalait, comme on l'a bien vu par l'évènement, à une déclaration de guerre contre le Mexique. C'est en 1846 seulement que ce dénouement prévu éclata, et c'est en 1848 que la paix fut rétablie entre les deux États par le traité de Guadalupe-Hidalgo (2 février 1848). Voici, avec le préambule de ce traité, les articles qui se rapportent aux incursions des tribus indiennes :

« Au nom du Dieu Tout-Puissant,

» Les États-Unis d'Amérique et les États-Unis mexicains, animés du désir sincère de mettre fin aux calamités de la guerre qui existe malheureusement entre les deux républiques, et désireux d'établir sur une base solide des rapports de paix et d'amitié qui procureront des avantages réciproques à l'une et à l'autre des parties, et assureront la concorde, l'harmonie et la confiance mutuelles qui devraient exister entre les deux peuples, comme bons voisins, ont nommé dans ce but comme leurs plénipotentiaires respectifs, etc.

» Article 11. — Considérant qu'une grande partie des territoires qui, par le présent traité, doivent être compris à l'avenir dans les limites des États-Unis est maintenant occupée par des tribus sauvages, qui seront ci-après placées sous le contrôle exclusif du gouvernement des États-Unis, et dont les incursions sur le territoire du Mexique seraient préjudiciables à l'extrême, il est solennellement convenu que de semblables incursions doivent être réprimées par la force de la part du gouvernement des États-Unis, chaque fois que cela sera nécessaire ; et que lorsqu'elles ne pourront être prévenues, leurs auteurs doivent être punis par ledit gouvernement, et réparation exigée d'eux ; et cela se fera de la même manière, avec la même diligence et énergie que si ces incursions avaient été méditées ou exécutées sur leur propre territoire, contre leurs propres concitoyens.

» Sous aucun prétexte, il ne sera permis à aucun habitant des États-Unis d'acheter ou d'acquérir aucun Mexicain ou aucun étranger résidant au Mexique, qui aurait pu être capturé par des Indiens habitant le territoire de l'une ou de l'autre des deux républiques ; ni d'acheter ou d'acquérir des chevaux, mulets, bétail ou propriété quelconque volés par les Indiens sur territoire mexicain.

» Et dans le cas où une ou plusieurs personnes capturées sur territoire mexicain par des Indiens seraient emmenées sur territoire des États-Unis, le gouvernement de ces derniers s'engage et s'oblige de la manière la plus solennelle, aussitôt qu'il aura appris que ces captifs sont sur son territoire, de

faire, dès qu'il le pourra, un fidèle usage de son influence et de son pouvoir pour les délivrer et les rendre à leur pays, ou les remettre entre les mains de l'agent ou du représentant du gouvernement mexicain. Les autorités mexicaines donneront, pour autant que faire se pourra, connaissance de ces captures au gouvernement des États-Unis; et ses agents payeront les frais encourus pour l'entretien et la remise des captifs, ainsi délivrés, qui dans l'intervalle seront traités de la manière la plus hospitalière par les autorités américaines du lieu où ils pourront se trouver. Mais, si le gouvernement des États-Unis, avant de recevoir ces informations de la part du Mexique, devait être informé d'une autre manière de l'existence de captifs mexicains sur son territoire, il procèdera immédiatement en vue de les libérer et de les remettre à l'agent mexicain, ainsi qu'il a été stipulé ci-dessus.

» Dans le but de donner à ces stipulations le plus d'efficacité possible, et de procurer la sécurité et les réparations qu'exigent l'esprit et l'intention qui les ont dictées, le gouvernement des États-Unis arrivera à faire sans délais inutiles, les lois que requerra la nature de la chose, et à veiller à leur exécution. Enfin le gouvernement des États-Unis aura toujours présente la sainteté de cette obligation quand il pourvoira à l'éloignement des Indiens d'un point des dits territoires, ou quand il s'agira d'y établir des citoyens des États-Unis: Et il veillera d'autre part très particulièrement à ce que les Indiens qui les occupent ne soient mis dans la nécessité de chercher de nouveaux établissements, en commettant des incursions que le gouvernement des États-Unis s'engage solennellement à réprimer. »

Comme on le voit, les Hautes-Parties contractantes ne se bornent pas à rappeler, dans ce dernier traité, les dispositions des traités antérieurs : elles définissent expressément les obligations contractées par la partie qui entre en possession des territoires habités par les Indiens, ainsi que le mode précis d'exécution de ces obligations. Cependant, malgré tout le soin apporté à la rédaction de cette clause, de nouvelles difficultés s'élevèrent dans la pratique. Bientôt on se trouva en présence de réclamations nombreuses et d'une correspondance diplomatique des plus compliquées. C'est alors qu'intervint un nouveau traité, qui fut le traité Gadsden (ainsi appelé du nom de son négociateur américain) du 30 Décembre 1853. Un premier projet, non ratifié par le Sénat des États-Unis portait :

« La république du Mexique et les États-Unis d'Amérique, désirant éloigner toute cause de désaccord qui pourrait porter atteinte à un rétablissement de rapports meilleurs et plus amicaux entre les deux pays, et ayant particulièrement en vue les vraies limites à établir, etc.

» Art. 2. Avec le même désir de maintenir la paix la plus parfaite et les bonnes relations entre les deux pays, il a été convenu que, pour éloigner toute

cause de dispute au sujet de réclamations jusqu'à cette date sur de prétendues incursions de la part des Indiens, et pour éviter toute contestation sur le véritable esprit et intention de l'obligation stipulée par l'art. onze du traité de Guadelupe, ce dit article a été et est par le présent abrogé et annulé (« ho sido y queda por el presente derogado y anulado. »)

« Art. 3. En considération des concessions que reçoivent les États-Unis et des obligations (obligaciones) que la république mexicaine abandonne en vertu de ce traité, les premiers consentent à payer aux seconds la somme de quinze millions de dollars, etc. »

Voici maintenant les dispositions amendées et définitivement adoptées de ce traité en tant qu'elles se rapportent à notre matière.

Nous donnons l'art. 2, dans les deux textes originaux, anglais et espagnol, parceque, comme on le verra, la comparaison de ces deux textes a joué un grand rôle dans le débat devant les arbitres.

« Considérant qu'un traité entre les États-Unis d'Amérique et la république Mexicaine a été conclu et signé dans la ville de Mexico le 30 Décembre 1853, lequel traité tel qu'il a été amendé par le Sénat des Etats-Unis et rédigé en Anglais et en Espagnol est mot pour mot comme ci-après :

» Au nom du Dieu Tout Puissant, etc.

Art. 2.

TEXTE ANGLAIS.

The government of Mexico hereby releases the United States from all liability on account of the obligations contained in the eleventh article of the treaty of Guadalupe Hidalgo ; and the said article, and the thirty third article of the treaty of amity, commerce and navigation between the United States of America and the United Mexican States, concluded at Mexico on the fifth day of April 1831, are hereby abrogated.

TEXTE ESPAGNOL.

El gobierno de México por este artículo exime al de los Estados-Unidos de las obligaciones del articulo 11 del tratado de Guadalupe Hidalgo, y dicho articulo, y el 33 del tratado de amistad, comercio y navegacion entre los Estados-Unidos Mexicanos y los Estados-Unidos de América, y concluido en México el dia 5 de Abril de 1831, quedan por esto derogados.

Cependant le gouvernement du Mexique insista sur les réclamations formulées par plusieurs de ses nationaux pour pertes directes de propriété, et pour dommages causés par les incursions des Indiens résidant sur le territoire des Etats-Unis, entre la date du traité de Guadalupe-Hidalgo (2 Mars 1848) et celle du traité Gadsden (30 Décembre 1853). Les guerres civiles, puis la guerre étrangère à laquelle fut en proie le Mexique

jusqu'au rétablissement du Président Juarez dans son autorité légitime, retardèrent l'issue des négociations jusqu'en 1868. A cette époque intervint, à la date du 4 Juillet, une convention établissant une commission mixte chargée de régler par voie d'arbitrage (art. 1) « toutes réclamations émanées de corporations, compagnies ou particuliers, à charge du gouvernement de la République Mexicaine, citoyens des Etats-Unis, à raison de dommages causés à leurs personnes ou à leurs propriétés par des autorités de la République Mexicaine, ainsi que toutes réclamations émanées de corporations, compagnies ou particuliers, citoyens du Mexique, à charge du Gouvernement des États-Unis, à raison de dommages causés à leurs personnes ou à leurs propriétés par les autorités des États-Unis, pourvu que ces réclamations ne soient pas encore réglées et aient été présentées à l'un des gouvernements pour qu'il intervînt auprès de l'autre depuis la signature du traité de Guadalupe-Hidalgo, ou qu'elles le soient dans le délai à spécifier..... »

La commission se composait d'un commissaire américain et d'un commissaire mexicain qui, en cas de désaccord, devaient nommer un tiers-arbitre chargé de décider le différend. Le terme fixé pour les travaux de la commission était de trois ans et demi, mais, le 19 Avril 1871, il fut prorogé jusqu'au 31 Janvier 1873. Les arbitres nommés furent M. Wordsworth pour les Etats-Unis et M. Gomez Palacio pour le Mexique. Tous deux nommèrent comme surarbitre François Lieber, choix singulièrement honorable pour celui qui en était l'objet, puis qu'il était citoyen de l'une des deux Républiques, parties au différend.

Arrivés à la réclamation n° 131, faite au nom d'un sieur Rafaël Aguirre, et relative « à des préjudices subis par suite d'incursions des Indiens remontant à l'époque où était en vigueur l'art. 11 du traité de Guadalupe, » les commissaires eurent à trancher en principe le sort de cette réclamation et de toutes celles de même nature, au nombre de 365.

Voici quelle fut la marche de la procédure.

L'avocat du Mexique, Sor Aspiroz (1) se fondait:

1° Sur l'obligation des États-Unis, d'après le droit des gens, de répondre de la conduite de ces Indiens qui sont au nombre de leurs habitants et forment une partie de leur nation ;

2° Sur des stipulations de traités des Etats-Unis avec le Mexique pour *prévenir* les incursions et déprédations de ces Indiens, et sur l'obliga-

(1) M. Aspiroz remplaçait intérimairement M. C. Cushing, appelé à représenter son pays au tribunal de Genève.

tion en résultant pour eux d'indemniser ceux qui ont souffert par suite de la non-exécution de leurs engagements.

L'avocat des États-Unis, M. Hubley Ashton, répondit par des exceptions péremptoires, et conclut à ce que la réclamation fût écartée et rejetée par les raisons suivantes :

1° Si le réclamant, disait-il, a jamais eu une réclamation valide contre le gouvernement des États-Unis, fondée sur ce que celui-ci n'aurait pas rempli les obligations de l'article onze du traité de Guadalupe-Hidalgo, cette réclamation a été réglée et est éteinte par l'article 2 du traité entre les États-Unis et la république Mexicaine du 30 Décembre 1853, et conséquemment elle n'a pu être soumise à la commission Américano-Mexicaine pour être décidée par elle, selon les règles du droit public, de la justice et de l'équité.

2° Si cette réclamation n'a pas été écartée par le traité du 30 Décembre 1853, elle n'appartient pas à la classe des réclamations dont la connaissance a été déférée à cette commission, et n'est conséquemment pas de sa juridiction.

3° Si cette demande n'est pas écartée de fait et de droit, ainsi que le maintient le gouvernement des États-Unis, et qu'elle soit du ressort de cette commission, ce gouvernement prétend qu'il a rempli toutes ses obligations, eu égard aussi bien au droit international, qu'à la teneur de l'article onze du traité de Guadalupe-Hidalgo au sujet de la répression des incursions commises sur le territoire du Mexique par des Indiens placés sous le contrôle des États-Unis et relevant de leur juridiction ; et que ce gouvernement n'a jamais été et n'est pas responsable pour les pertes et dommages, que les réclamants ont pu souffrir par l'effet des déprédations d'Indiens, sur le territoire mexicain ;

4° Il n'a pas été prouvé que ces prétendues pertes et dommages aient été commis par des Indiens soumis au contrôle du gouvernement des Etats-Unis.

L'avocat des demandeurs établissait, à l'appui de ses conclusions, les propositions suivantes :

1° Par le traité de Guadalupe-Hidalgo, les États Unis étaient tenus de prévenir les dommages dont on se plaint, et faute de le faire, d'indemniser les parties en souffrance ;

2° Ces obligations imposées aux États-Unis, l'étaient par les lois internationales en général non moins que par les termes exprès du traité ci-dessus ;

3° Le traité du 30 Décembre 1853 n'a pas acquitté ou abandonné les réclamations des citoyens mexicains qui ont souffert par le défaut des États-Unis de remplir ces obligations ;

4° Ces réclamations sont déférées à la juridiction de la commission par la convention du 4 juillet 1868, et les réclamants ont droit à une indemnité.

Les arbitres n'ayant pu s'entendre sur l'exception péremptoire (*demurrer*) formulée au nom des États-Unis, résolurent d'en remettre la décision au Dr Lieber. Mais ils en furent empêchés par l'incident suivant :

L'avocat du Mexique demanda verbalement que, avant que l'affaire fût remise à la décision du tiers-arbitre, il fût fait une traduction de tous les documents relatifs à la cause non rédigés dans les deux langues, et que ces traductions lui fussent communiquées, afin qu'il pût soumettre à l'arbitre les observations que pourraient lui suggérer ces traductions. La commission lui permit de formuler par écrit cette demande.

Sur ces entrefaites le commissaire mexicain, M. Gomez Palacio, qui avait déjà rédigé et publié son avis, fut remplacé par M. Léon Guzman, qui vint, le 24 juin 1872, demander au commissaire américain communication des dossiers relatifs aux déprédations des Indiens. Ce dernier y consentit, et le 8 juillet M. Guzman fit à son tour connaître son avis.

Selon lui, ni les commissaires, ni le tiers-arbitre n'étaient compétents pour résoudre la question des Indiens, vu la divergence substantielle et matérielle du texte espagnol et du texte anglais de l'article du traité de 1853; les deux Gouvernements pouvaient seuls, par un nouveau traité, trancher la difficulté.

M. Wadsworth répondit que M. Guzman n'était pas en droit d'exprimer son avis sur la matière, puisque M. Palacio, son prédécesseur, avait déjà exprimé le sien ; et qu'il fallait en conséquence exécuter le compromis d'arbitrage. M. Guzman répliqua qu'il y avait eu révocation du compromis, dans le fait par le commissaire américain d'avoir consenti à communiquer, à lui Guzman, le dossier de l'affaire, ce qui évalait à une réouverture de la discussion. Sur ce point, les deux commissaires ne purent s'entendre, et il en résulta que les travaux de la commission furent de fait absolument suspendus. En même temps survenait le décès, si regrettable à tous égards, du Dr François Lieber.

Le ministre des États-Unis à Mexico insistait pour la révocation de M. Guzman, qui seul avait, disait-il, suspendu le cours des travaux de la commission. Le Mexique s'y refusa, prétendant que, de ce chef, il y aurait eu bien plutôt lieu de révoquer M. Wadsworth. Heureusement les deux pays arrivèrent à un nouvel accord.

Une nouvelle convention du 27 novembre 1872, dont il est parlé dans la note déjà mentionnée sur l'article de M. W. B. Lawrence, prorogea pour deux ans le Traité de 1868. Mais la ratification du Congrès mexicain n'ayant pu intervenir à temps, c'est-à-dire avant le 31 janvier 1873, date de l'expiration de la première convention, les deux parties durent modifier les termes de cette nouvelle convention, de façon à ce qu'il apparût qu'elles entendaient. non plus seulement *proroger*, mais *renouveler* celle de 1868. C'est dans ces termes, c'est-à dire avec mention expresse que ladite convention *revivait* pour deux autres années, que le Traité élaboré le 27 novembre 1872 fut approuvé par le Congrès des États-Unis le 8 mars 1873, ratifié par le président Grant le 10, approuvé le 29 avril par le Congrès des États-Unis Mexicains, et ratifié par le président Lerdo le 19 mai.

Ce Traité porte que l'ancienne commission a cessé de fonctionner. En conséquence, le commissaire mexicain M. Guzman, fut remplacé par M. Zamacona, qui se rendit à son poste dès le mois de juin, accompagné du licencié Avila, qui venait prendre lui-même la place de M. Azpiroz, comme avocat de la République mexicaine.

Malgré les longues et savantes observations contenues dans l'*avis* ou *dictamen* du premier commissaire mexicain M. Gomez Palacio, et malgré la remarquable plaidoirie écrite du licencié Avila, en date du 17 janvier 1874, le tiers-arbitre M. Thornton a, comme nous l'avons annoncé plus haut, rendu sa sentence en faveur des États-Unis. En voici la teneur :

« Le surarbitre a parcouru et étudié avec soin tous les documents qui se rapportent à l'affaire de Don Rafaël Aguirre contre les États-Unis, n° 151, de même que la demande formulée par l'avocat de ces derniers, avec toutes les preuves qui lui ont été communiquées par la commission mixte Américano-Mexicaine. De l'examen attentif qu'il a fait du cas, résulte pour lui la conviction que les points, sur lesquels repose la question du rejet ou de l'admission de la demande énoncée ci-dessus, sont à rechercher dans les causes qui ont conduit à la conclusion du traité du 30 décembre 1853 entre les États Unis et le Mexique, et dans le sens des paroles du traité. Il paraît évident au surarbitre que l'une de ces causes a dû naître des plaintes constamment répétées du gouvernement mexicain à celui des États-Unis, depuis une date voisine de la conclusion du traité de Guadalupe-Hidalgo, jusque vers la fin de l'année 1853; que les stipulations du onzième article de ce traité n'avaient pas été remplies par le dernier des deux gouvernements; et que conséquemment il devait des dommages-intérêts, tant au gouvernement mexicain qu'aux citoyens du Mexique, pour les dommages résultant de ce défaut d'accomplissement. La correspondance entre les deux gouvernements était d'une

nature irritante et paraissait devoir exciter l'amertume de part et d'autre. Il était donc de l'intérêt des deux gouvernements, comme aussi c'était leur désir, de mettre fin à cet état de choses; et le surarbitre n'hésite pas à penser que ce fut là une des causes de désaccord auxquelles se référait le préambule du traité de 1853, désaccord que les deux gouvernements cherchaient à éloigner. On ne pouvait certes pas affirmer que toute cause de désaccord serait écartée jusqu'à ce que cette question fût réglée; et d'autre part, l'absence d'une stipulation dans ce but aurait eu pour effet de produire par cette phrase une fausse impression, car toute cause de désaccord n'aurait pas été écartée. Par le traité non ratifié de 1853, négocié par M. Gadsden, à Mexico, cette république cédait aux États-Unis une certaine portion de territoire, et consentait à ce que l'article onze du traité de Guadalupe fût annulé, et que les États-Unis fussent exonérés de toutes réclamations de la part du Mexique ou de citoyens mexicains, que ce fût en raison du prétendu défaut dans l'accomplissement des obligations du onzième article du traité de Guadalupe, ou pour d'autres causes d'origine postérieure à la date de ce traité. Ce fut en vue de ces stipulations, que les États-Unis consentirent à payer 15,000,000 de dollars, et s'engagèrent en outre à prendre à leur compte toutes les réclamations des citoyens des États-Unis contre le Mexique, et d'y satisfaire jusqu'à la concurrence de 5,000,000 de dollars. Mais le Sénat des États-Unis changea les termes de ce traité et les amendements qu'il proposa furent acceptés par le Mexique. Par ce traité ainsi amendé, le Mexique cédait une plus petite portion de territoire, et relevait les États-Unis de toutes obligations (*liabilities*) résultant de celles renfermées dans le onzième article du traité de Guadalupe-Hidalgo, et consentait à ce que cet article et le 33e article du traité du 15 avril 1831 fussent annulés. Ce traité amendé ne fait nulle mention des réclamations de nature mixte des citoyens du Mexique contre les États-Unis, ni de celles des citoyens des États-Unis contre le Mexique. Ce fut en considération de ces stipulations, c'est-à-dire de la cession d'un territoire moindre, de la libération des États-Unis de toutes obligations encourues à teneur de l'article onze du traité de Guadalupe-Hidalgo, et du rappel de cet article avec celui du 33e article du traité du 5 avril 1831, que les États-Unis consentirent à payer au Mexique la somme de dix millions de dollars. De la part du demandeur en cause, on prétend que la première phrase de l'article deux du traité ratifié du 30 décembre 1853, ne libère pas les États-Unis du payement de dommages-intérêts qui peuvent être dûs envers les citoyens mexicains par suite de défaut d'exécution de la part des États-Unis, si défaut il y a eu, de remplir les obligations du onzième article du traité de Guadalupe. Le surarbitre pense au contraire qu'il libère les États-Unis, et que le gouvernement qui a accepté les amendements apportés par les États-Unis au traité précédent de Gadsden avait compris dans ce sens ces amendements. Il serait

inconcevable qu'après toute la correspondance échangée, et les discussions presque aigres qui eurent lieu entre les deux gouvernements au sujet du prétendu non accomplissement des obligations de l'article onze du traité de 1848, et les réclamations qui suivirent de la part des citoyens du Mexique, les États-Unis du Mexique eussent pu se contenter d'un traité qui n'eût pas pourvu à la solution de l'une des grandes questions qui s'agitaient, qu'ils eussent ratifié ce traité et que le Sénat des États-Unis l'eût sanctionné.

On prétend que le deuxième article du traité ne libérait les États-Unis que des réclamations auxquelles ils auraient pu être tenus par la suite, pour cause de quelque défaut dans l'accomplissement des obligations de l'article onze du traité de 1848 : mais comme, par l'article deux lui-même, l'article onze du traité de 1848 était annulé, il ne pouvait y avoir lieu de manquer à des obligations, puisqu'il n'y en avait point, et conséquemment il ne pouvait y avoir lieu à des réclamations futures. S'il y avait des réclamations à l'égard desquelles les États-Unis eussent pu être tenus par suite d'un manque d'accomplissement des obligations de 1848 à 1853, ces réclamations les liaient certainement au moment de la signature du traité de 1853, et la responsabilité d'alors n'aurait pas pu être exclue du terme « all liability, » de laquelle le gouvernement du Mexique relevait celui des États-Unis.

Le contexte de l'article deux vient à l'appui de cette manière de voir. La seconde phrase de l'article onze annule le onzième article du traité de 1848. Ce faisant, elle relève par cela même les États-Unis de toutes réclamations futures provenant d'un défaut d'exécution dans les obligations à remplir; et la première phrase, si elle ne se rapporte qu'à ces futures réclamations, est évidemment un pléonasme. Dans le deuxième article du traité non ratifié de 1853, il avait été convenu que « pour éloigner toute cause de dispute au sujet des réclamations jusqu'à cette date, fondées sur de prétendues incursions d'Indiens, » l'article onze du traité de Guadalupe devait être annulé. Si donc l'abolition de cet article avait cet effet-ci au sujet des réclamations jusqu'à la présente date, *à fortiori* devait-il avoir le même effet au sujet de réclamations qui en réalité ne pouvaient avoir lieu. De plus, si l'on eût jugé nécessaire de libérer les États-Unis d'une responsabilité qu'ils ne pouvaient jamais encourir, l'ordre des deux phrases dans l'article deux aurait été renversé : L'abolition de l'article onze du traité de Guadalupe aurait été placée en tête, et la libération de responsabilité future aurait suivi comme la conséquence manifeste de l'abolition de cet article.

On allègue que le sens du texte espagnol dans la première phrase de l'article deux en question est différent de celui que donne la version anglaise. Le surarbitre pense autrement. La traduction stricte de l'espagnol serait : « Le gouvernement du Mexique, par cet article, exempte celui des États-Unis des obligations de l'article onze du traité de Guadalupe-Hidalgo. » Un des sens du

mot « liable » d'après le dictionnaire de Johnson, est « non exempt. » Le verbe « *eximir* » peut-être traduit : « relever de non exemption ou responsabilité. » Dans le troisième article du traité non ratifié de 1853, il est dit que, en considération des concessions reçues par les États-Unis et des obligations (obligaciones) abandonnées par la république mexicaine, les États-Unis consentaient à payer une certaine somme d'argent. Dans l'article précédent, une des stipulations était que toute occasion de disputes au sujet de réclamations jusqu'à cette date, fondées sur de prétendues incursions d'Indiens, était écartée par l'abolition de l'article onze du traité de Guadalupe... Le terme « obligaciones » au commencement de l'article suivant, doit donc renfermer ces réclamations. Par suite, il n'y a pas de raison pour qu'elles soient exclues du sens du même mot dans l'article deux du traité ratifié; du reste, que la traduction en espagnol soit correcte ou non, le gouvernement mexicain seul en était responsable. La version espagnole n'a jamais été soumise au Sénat des États-Unis (1), dont la sanction est nécessaire pour chaque traité. Il est vrai de dire que M Marcy établit dans sa note au général Robles, du 11 décembre 1856, que « l'amendement du Sénat avait été envoyé au général Almonte pour être traduit avant l'échange des ratifications du traité, » mais il n'y a aucune preuve quelconque que la traduction ait été renvoyée à M. Marcy, qu'il ait été consulté à son sujet, ou qu'il ait émis aucune opinion quant à son exactitude. Au contraire, le général Almonte demandait, le 4 mai 1854, que les amendements du Sénat lui fussent transmis; parce qu'il désirait expédier son courrier du Mexique le lendemain soir. Le jour suivant, le 5, M. Marcy envoya les amendements demandés au général Almonte. Conséquemment il n'aurait pu y avoir que fort peu de temps pour discuter l'exactitude de la traduction, et même il n'aurait pu y avoir de raison pour le faire, puisque les amendements du Sénat étaient définitifs, et qu'on avait donné clairement à entendre que les États-Unis n'y admettraient aucune modification. Le général Almonte était connu pour être parfaitement maître de la langue anglaise. La connaissance qu'il en avait, non moins que ce qui s'était passé avant la conclusion du traité, doivent faire admettre qu'il saisissait bien le sens réel de l'anglais dans la phrase en question, et l'arbitre croit qu'il le rendit correctement en espagnol. Vu l'absence de toutes raisons mises en avant par le Sénat pour réduire la somme à payer au Mexique de 15 millions de dollars à 10 millions, l'arbitre considère qu'il n'y a pas lieu d'avoir recours à des suppositions.

D'autre part, il est de fait que, par le traité amendé, le Mexique cédait aux

(1) Il nous semble que la *non-approbation* par le Sénat américain de la version espagnole se retourne contre le raisonnement à l'appui duquel M. Thornton l'invoque, puisqu'il en résulte que, comme le soutenait le commissaire mexicain, M. Guzman, les deux nations n'ont en réalité pas *voulu la même chose* lors de la confection du traité qu'il s'agissait d'interpréter.

(*Note de M. de Montluc.*)

États Unis une portion de territoire plus petite que celle stipulée dans le traité non ratifié, et que ce dernier exonérait les États Unis de toutes réclamations qui auraient pu se produire de la part de citoyens Mexicains depuis la date du traité de Guadalupe. La libération dans le traité amendé n'embrassait pas autant. Ces deux faits peuvent expliquer la réduction faite par le Sénat dans le traité amendé.

Toutefois, malgré cette réduction, les Etats-Unis consentaient toujours, par le troisième article, à payer une valeur substantielle en considération des stipulations contenues dans le premier et le deuxième article.

L'arbitre pense que l'une de ces stipulations, c'est-à-dire celle renfermée dans la première phrase de l'article deux, a libéré les Etats Unis de toute réclamation de la nature de celle avancée par Don Rafael Aguirre dans le cas n° 131, en conséquence il prononce que les conclusions prises devant la commission par l'avocat des États-Unis, le 10 octobre 1870, sont bien fondées.

EDWARD THORNTON.

Washington, 16 Avril 1874.

La réclamation de Don Aguirre et consorts se trouve ainsi rejetée. Cette décision, favorable aux Etats-Unis, a été accueillie par le Mexique, avec tout le calme et la dignité d'une nation qui se respecte et qui sait respecter les autres. On lit dans le numéro même du *Diario Oficial,* qui porte le résultat à la connaissance du public mexicain, des paroles comme celles-ci : « La question était délicate, il y avait du pour et du contre. M. Thornton n'a obéi qu'à ses convictions, et il est impossible de suspecter son impartialité. »

Ainsi, nouveau succès pour le principe de l'arbitrage, succès important si l'on considère d'une part la difficulté de la question en litige, de l'autre l'élévation des intérêts engagés dans le procès, ou plutôt dans les 365 procès tranchés par cette décision. Le montant total des demandes s'élevait à 31,813,053 dollars 64 5/8 centaves. Il est vrai que, par contre, le commissaire américain a abandonné toute réclamation de la part de ses compatriotes contre les gouvernements de *Zuloaga, de Miramon et de l'Empire.*

CHRONIQUE DU DROIT INTERNATIONAL.

1871-1874,

par G. ROLIN-JAEQUEMYNS.

—

PRÉLIMINAIRES.

Les faits relatifs au droit international durant la dernière période triennale peuvent se classer en deux catégories. Les uns, que nous appellerons *faits généraux*, peuvent être considérés, tant par leur portée que par leur nature, comme ayant trait au développement ou à la déclaration du droit qui régit, dans leur ensemble, toutes les nations civilisées. Les autres que nous appellerons *faits particuliers* sont des incidents plus spécialement relatifs aux rapports entre deux ou plusieurs nations déterminées, et dans lesquels il s'agit moins d'ajouter quelque chose au droit existant, sous le rapport de la forme ou du fond, que d'appliquer à des cas spéciaux les règles admises. En d'autres termes la première catégorie de faits concerne l'essence de la loi ou sa définition, la seconde son interprétation ou son application.

Comme dans nos études précédentes, nous chercherons, autant que possible, à ne pas confondre la *politique* avec le *droit international*. S'il nous fallait écrire l'histoire politique des trois dernières années, nous aurions à placer en tête quelques grands événements et quelques traits caractéristiques qui la dominent : la constitution de l'empire allemand, la chûte du pouvoir temporel des papes et de la dynastie napoléonienne, le complément de l'unité italienne; la guerre civile passée en Espagne à l'état chronique; la France fatiguée de tous ceux qui l'ont gouvernée jusqu'ici et ne pouvant se décider que difficilement à se gouverner elle-même; l'Angleterre continuant à s'isoler de la politique continentale et intérieurement agitée par des questions sociales, religieuses, économiques, nationales; l'Autriche surprise, sinon désappointée par l'issue foudroyante de la guerre de 1870-1871, dans laquelle son gouvernement d'alors n'a gardé la neutralité qu'« à regret (1); »

(1) V. dans les *Archives diplomatiques*, 1874, t. III, p. 22, la curieuse dépêche adressée le 10 juillet 1870, par le comte de Beust au prince de Metternich : « Nous considérons la cause » de la France comme la nôtre et nous contribuerons au succès de ses armes dans la limite

mais acceptant bientôt, avec sa souplesse traditionnelle, le fait accompli, tournant ses regards vers l'Orient, et parvenant, par des miracles d'équilibre, à tenir en échec les uns par les autres les éléments dissolvants dont elle est pleine; la Turquie toujours malade, ombrageuse, dépensière, et ne devant la prolongation de son existence factice qu'à la méfiance réciproque de ses héritiers présomptifs; la Russie pacifique en Europe, guerrière en Asie, hardiment réformatrice chez elle, poursuivant ses grandes destinées avec la patience que donne le sentiment de la force, tandis que, d'un autre côté du globe, les États-Unis, étonnant mélange de corruption civilisée et d'énergie créatrice, fournissent tour-à-tour, dans les manifestations variées de leur vie politique, des arguments aux adversaires comme aux partisans de la démocratie. Nous aurions à parler encore de la lutte des idées et des systèmes sociaux qui se poursuit à la fois dans divers pays, et donne un but élevé à la politique, une devise aux partis : ici l'ultramontanisme, là le communisme, communardisme, ou anarchisme, comme on voudra l'appeler; tous deux adversaires implacables et mortels des idées modernes fondées sur l'histoire, la raison et la liberté humaines; ailleurs les tendances nationales, tour-à-tour, et suivant l'occurrence, unitaires ou séparatistes, aspirant à constituer, à maintenir ou à défaire, plus ou moins justifiées, plus ou moins sincères, plus ou moins conformes à l'intérêt bien entendu des populations.

Mais notre cadre est plus restreint, ou du moins il est autre. C'est du droit et du droit international seulement que nous devons nous occuper. Sans doute plusieurs des grands événements qui marquent la vie extérieure des nations relèvent à la fois de la politique et du droit international, mais ils n'en relèvent pas de la même manière ni sous le même aspect. La politique explique, conseille, le droit seul justifie. La politique est avant tout subjective, le droit, objectif. Il y a une politique anglaise, française, allemande, américaine, il ne peut y avoir à une époque donnée qu'un droit international pour les nations d'un même groupe civilisé. Est-ce à dire qu'il y ait conflit nécessaire entre le droit et la politique? Nullement. L'homme d'État peut avoir à choisir entre plusieurs partis également légi-

» du possible..... » et plus loin : « Dans ces circonstances, le mot *neutralité*, que nous ne » prononçons pas sans regret, nous est imposé par une nécessité impérieuse et par une » appréciation logique de nos intérêts solidaires. Mais cette neutralité n'est qu'un moyen, » le moyen de nous rapprocher du but véritable de notre politique, le seul moyen de » compléter nos armements sans nous exposer à une attaque soudaine, soit de la Prusse, » soit de la Russie, avant d'être en mesure de nous défendre. »

times, le juriste entre plusieurs partis également avantageux. Il arrive ainsi que certains faits, indifférents en droit, prennent en politique une importance capitale et réciproquement. Enfin lorsque le conflit existe, au moins en apparence, on peut presque toujours affirmer qu'il tient ou bien à une politique étroite, plus préoccupée des intérêts ou des passions du moment que des grands résultats de l'avenir, ou bien à une conception imparfaite, incomplète de la règle de droit à appliquer.

Nous ne nous astreindrons pas, dans cette étude, à l'ordre chronologique. Il nous paraît plus utile de grouper les faits, suivant leur importance, sous quelques rubriques qui aident à en comprendre l'esprit et les relations intimes. Nous nous occuperons donc dans le titre I, intitulé *faits généraux* :

A. — Des actes diplomatiques ou gouvernementaux, ayant pour but de définir et de consacrer, d'une manière générale, certaines règles de droit international public ou privé.

B. — Des démarches officielles faites pour réglementer d'une manière uniforme, par voie d'entente internationale, certains objets d'intérêt commun et humanitaire.

C. — Des tentatives faites par l'initiative privée en vue de favoriser le progrès et le développement du droit international.

Dans le titre II intitulé : *faits spéciaux*, nous parlerons des différents cas particuliers où l'occasion s'est présentée d'appliquer ou d'interpréter les règles existantes du droit international, et de la solution qu'ils ont reçue.

Titre I. — Faits généraux.

Chapitre I. — *Actes diplomatiques ou gouvernementaux ayant pour but de définir ou de consacrer, d'une manière générale, certaines règles de droit international.*

Section 1. — *Règles de Washington.*

Les trois règles de droit maritime, sur lesquelles l'Angleterre et les États-Unis d'Amérique sont tombées d'accord dans l'art. VI du traité de Washington du 8 mai 1871, ont été assez souvent citées et discutées dans ce recueil, pour que nous puissions nous dispenser de les reproduire (1). Nous nous bornerons à faire, en ce qui les concerne, quelques remarques

(1) V. spécialement les *Communications relatives à l'Institut de droit international*, t. VI de la *Revue* (1874) pp. 453-482.

historiques, de nature à démontrer, une fois de plus, combien il est difficile, même avec la meilleure volonté, de convertir en règles de droit positif les points controversés du droit international.

En parlant des trois règles de Washington dans son Message du 4 décembre 1871, le président des États-Unis disait :

« Les parties contractantes au traité ont entrepris de proclamer comme obligatoires entre elles certains principes de droit public, pour lesquels les États-Unis ont lutté depuis le commencement de leur histoire. Elles sont convenues aussi de porter ces principes à la connaissance des autres puissances maritimes et de les inviter à y accéder. Des négociations sont pendantes quant à la forme de la note par laquelle l'invitation doit être étendue aux autres pouvoirs. »

De son côté, la Reine d'Angleterre disait à son Parlement, dans son Message du 21 août 1871 :

« Nous avons adopté de concert (avec le gouvernement américain) certaines règles destinées à diriger la conduite maritime des neutres. J'ai la confiance que ces règles pourront, avant longtemps, être reconnues, et qu'elles formeront une addition précieuse au Code du droit international. »

Nous voici en 1875, et non-seulement les deux grandes puissances qui sont tombées d'accord sur les règles de Washington n'ont réussi à les faire adopter par aucune autre, mais elles-mêmes se sont trouvées dans l'impossibilité de s'entendre sur le sens précis de ces mêmes règles. Nous avons vu, dans ce recueil, deux membres de l'Institut de droit international, l'un Anglais, l'autre Américain, exprimer l'un et l'autre, par des motifs, il est vrai, fort différents, l'opinion que les Règles ne pouvaient être, sous leur forme actuelle, proposées à l'ensemble des Puissances civilisées comme lois internationales (1). L'Institut lui-même, tout en reconnaissant que les trois Règles sont l'application d'un « principe reconnu par le droit des « gens, » a exprimé le désir que la rédaction en fût révisée et chargé une de ses commissions « d'en essayer une rédaction nouvelle (2). » Nous nous garderons d'anticiper sur le résultat de cet essai. Constatons seulement que, chez une au moins des puissances signataires du traité, une fraction importante du Parlement s'est montrée à plus d'une reprise hostile au principe

(1) V. Opinion de M. Lorimer, professeur à Edimbourg, t. VI, pp. 542 et ss. et opinion du Dr Woolsey, de Cambridge (Massachusetts), t. VI, pp. 559 et s.

(2) V. Résolutions votées par l'Institut le 5 sept. 1874, *Revue*, t. VI, p. 654.

même des trois Règles. Tel a été notamment le sens des débats qui ont eu lieu à la Chambre des communes, le 21 mars 1873, sur la motion de M. Hardy et le 27 mai suivant, sur la demande de la somme nécessaire pour payer les frais des arbitres. Telle est la conclusion à laquelle arrive Lord John Russell dans ses « *Recollections.* » Quant aux dispositions des puissances étrangères, la correspondance entre le comte Andrassy, chef du cabinet austro-hongrois, et le comte de Beust, ambassadeur d'Autriche à Londres, publiée dans le livre rouge austro-hongrois, nous donne quelques indications intéressantes. Dans une dépêche du comte De Beust, du 6 mars 1872, on lit ces réflexions que nous croyons devoir reproduire *in extenso* à raison de leur importance historique (1) :

« Les règles de neutralité du traité de Washington et bien plus encore les tendances essentielles de ce traité paraissent avoir en vue la restriction et la responsabilité exagérée des neutres, et se trouvent en contradiction flagrante avec le récent développement du droit des gens. Aussi une reconnaissance *générale* des idées dominantes formant la base du traité de Washington semblerait-elle devoir non-seulement arrêter le développement naturel et conforme à l'esprit de l'époque du droit maritime, mais lui faire éprouver même un mouvement rétrograde. La méfiance qu'éveille une pareille réforme du droit maritime ne peut qu'augmenter par le fait que les Américains du Nord ont l'intention, à la première application pratique des règles nouvelles, d'en pousser les conséquences aussi loin que possible.

» On pourrait, il est vrai, produire différents arguments à l'appui de la nouvelle formule des devoirs des neutres : par exemple, plus la définition de ces devoirs sera claire, moins il y aura de points controversés, d'occasions de conflits. Plus la ligne de conduite des neutres sera nettement tracée, plus il sera facile à leurs gouvernements, à leurs organes, de se conformer exactement à leurs obligations, de se défendre contre l'accusation d'avoir favorisé une des parties belligérantes aux dépens de l'autre, etc. Mais ces arguments ne vont pas au cœur de la question. Certainement il est d'une haute importance formelle pour la solidité des relations internationales que le cercle des droits et des devoirs des neutres soit déterminé avec une rigoureuse précision. Mais il est encore plus important que cela n'ait pas lieu de manière à augmenter d'une manière intolérable la responsabilité des neutres, et à entraver pour ainsi dire complètement leur commerce légitime avec des États belligérants. Du moment où l'on aborde le terrain périlleux de la détermina-

(1) *Livre Rouge VI*, n° 66. — La traduction de cette dépêche, publiée dans les *Archives diplomatiques d'Amyot*. 1874, t. III, pp. 206 et ss., est pleine d'inexactitudes et même de non-sens.

tion minutieuse des devoirs de la neutralité, on est entraîné par la pente naturelle de toute spécialisation du droit à ajouter, à la suite de chaque nouvelle guerre, de nouvelles restrictions à la liberté des neutres. Dans tous les cas, il y a *un* point de vue qui doit être maintenu : la disposition à répudier énergiquement toute modification aux maximes du droit des gens, non justifiée par le développement naturel du droit international.

» Les puissances ont d'autant plus de raisons de soumettre à un examen sérieux les théories de neutralité acceptées par l'Angleterre et par l'Amérique du Nord, et destinées à leur être proposées, que la sanction pénale méditée, du moins en théorie, par le gouvernement des États-Unis, est complètement exorbitante. On arriverait ainsi logiquement à imposer au neutre, — coupable de simple négligence, *sans intention méchante*, — la responsabilité de tous les frais qui auraient été la conséquence, directe ou indirecte, de son infraction.

» Il est vrai que l'Angleterre et l'Amérique du Nord n'ont pas encore adressé d'invitation officielle dans ce sens aux autres puissances maritimes. Jusqu'à présent on s'est borné à annoncer cette invitation. Mais soit qu'elles donnent, ou non, suite à ce projet, le fait que deux des plus grandes Puissances maritimes ont formellement reconnu les nouvelles règles, et en ont fait la base d'une transaction internationale des plus importantes, appartient dès à présent à l'histoire et forme un précédent que l'on ne peut négliger.

» La seconde règle de l'article VI mérite une attention spéciale, en ce sens qu'elle assure un grand avantage à l'Angleterre à raison des nombreuses stations navales qu'elle possède dans toutes les parties du monde, tandis que les marines des autres États n'auront pas les mêmes facilités pour s'approvisionner de charbons ou réparer leurs avaries. Je sais que cette clause a déjà soulevé des objections chez certains États qu'elle pourrait atteindre plus gravement que l'Autriche-Hongrie.

» Si le Gouvernement I. et R. se concertait à temps avec d'autres gouvernements, notamment avec ceux d'Allemagne et d'Italie, on pourrait arriver à une action identique.

» Les gouvernements d'Autriche, de Prusse et d'Italie ont déjà, par leurs déclarations concordantes au début de la guerre de 1866, donné l'exemple d'une pratique très libérale et favorable au commerce. Le fait que, au début de la guerre franco-allemande, nous sommes demeurés fidèles à ces principes et nous nous sommes prononcés sans hésiter pour leur observation, a été favorablement accueilli en Allemagne. Si donc l'Angleterre et l'Amérique en viennent à nous notifier les principes sur lesquelles elles sont tombées d'accord, nous ne pourrons pas nous borner à les adopter ou à les rejeter simplement, mais il faudra y voir le point de départ d'une négociation entièrement nouvelle, pour le cas où nous voudrons de notre côté faire

accepter le principe de l'entière liberté et protection de la propriété privée en temps de guerre, à l'exception de la contrebande. L'Amérique, comme on sait, n'était pas opposée à ce principe, mais elle voulait que l'Angleterre y consentit de son côté et était disposée à ce prix à accéder à l'abolition de la course, tandis que l'Angleterre craignait, en y consentant, de se priver de ses meilleures armes. C'est précisément pour cela que les autres États auront à examiner à quel prix ils laisseront limiter la liberté dont *eux-mêmes* ont joui jusqu'ici. »

M. De Beust est certainement un des plus habiles diplomates de notre époque, bien qu'on puisse lui reprocher d'avoir cherché le succès dans la finesse, suivant les traditions de la vieille école, plutôt que dans une politique franche et ouverte. C'est dans toute la force du terme, comme M. Thiers l'a qualifié, « un homme d'esprit. » Mais la dépêche, remarquable à d'autres titres, dont nous venons de citer un long extrait, ne prouve pas pour son tempérament ni pour son esprit juridiques. Il est impossible de trancher plus légèrement ce qui est en question, à savoir si les trois Règles établissent un droit nouveau ou se bornent à énoncer le droit existant. Les lecteurs de cette *Revue* ont pu constater que l'opinion de plusieurs membres de l'Institut de droit international, spécialement versés dans la matière, est toute différente, à cet égard, de celle du diplomate autrichien, et que l'unanimité des membres présents à la session de Genève a ratifié cette manière de voir[1]. D'autre part, en croyant que l'on doive induire des trois Règles la responsabilité des États neutres qui les violent, même à raison des dommages *indirects*, M. De Beust leur attribue un sens et des conséquences qu'elles n'ont pas. Le tribunal arbitral de Genève, jugeant d'après les trois Règles, a formellement déclaré le contraire, et les États-Unis, comme l'Angleterre, ont souscrit à cette décision. L'ex-chancelier de l'empire austro-hongrois semble enfin supposer, dans toute son argumentation, que, si les trois Règles n'étaient pas admises, les États neutres seraient libres de faire tout ce qu'elles défendent, c'est-à-dire de laisser ouvertement équiper, armer, lancer et partir de leurs ports des navires destinés à croiser ou à faire la guerre contre une puissance amie, de permettre à un des belligérants se servir de leurs eaux comme d'une base d'opérations navales contre l'autre, etc. Une pareille erreur de droit pourrait coûter chez à la nation qui y conformerait sa conduite.

Bien différente est l'opinion de M. de Bismarck. Loin de croire que les

(1) V. l'art. 1 des résolutions votées à Genève, *Revue*, t. VI (1874), p. 606. Cf. cependant l'opinion de Lorimer, t. VI, pp. 543 et ss.

trois règles restreignent à l'excès la liberté des neutres, il voudrait la restreindre encore davantage. C'est M. De Beust qui nous l'apprend dans une autre dépêche, du 10 mai 1872 (1) :

« Comme suite à mon rapport du 6 mars dernier, je crois devoir informer V. Exc. que, d'après ce que m'a appris Lord Granville, le prince Bismark s'est expliqué de la manière la moins encourageante au sujet de la communication annoncée des trois Règles. Il est d'avis que les principes adoptés en ce qui concerne l'équipement de navires doivent s'appliquer aux fournitures d'armes. Lord Granville déclare cette suggestion impraticable, à cause des difficultés que présenterait le contrôle.

» Bien que me trouvant encore sans réponse à mon rapport prérappelé, j'ai cru pouvoir m'exprimer à cette occasion dans le sens de mes précédentes conclusions. Lord Granville n'en a nullement paru surpris. Il s'est borné à faire remarquer que notre motion en vue de la liberté et de la sécurité de la propriété privée sur mer impliquerait des immunités semblables pour la propriété privée sur terre, tandis que celle-ci n'a pas joui partout, dans les dernières guerres, d'une protection correspondante. Je n'ai pas voulu répondre que ce reproche ne nous touchait point, les circonstances ne nous ayant pas mis dans le cas de devoir résister à la tentation. Mais j'ai relevé la différence qui consiste en ce que, à l'exception de rares et injustifiables excès, la propriété privée sur terre est atteinte pour subvenir aux besoins de la guerre, et par conséquent en vertu de circonstances impérieuses, tandis que la capture de la propriété privée sur mer n'admet pas de justification semblable, mais qu'elle est en partie le but et non le moyen de la guerre. »

Cette dépêche donne encore lieu à quelques observations importantes.

Quelqu'opinion que l'on ait sur la convenance d'ajouter aux trois règles l'interdiction de fournir des armes aux belligérants (2), il est certain qu'une pareille proposition implique l'acceptation du principe sur lequel reposent les trois Règles. L'opinion du chancelier allemand est donc en contradiction avec celle du ministre austro-hongrois.

Mais il n'y a par contre aucune opposition fondamentale entre le maintien ou même l'extension du principe prohibitif des trois Regles, et la thèse acceptée et recommandée par M. De Beust du respect de la propriété privée

(1) *Livre rouge autrichien VI*, n° 67.

(2) V. dans ce sens opinion de MM. De Kusserow, *Revue*, t. VI (1874), pp. 59 et ss., Calvo, *Revue*, t. VI (1874), p. 540, art. 5; Bluntschli, ci-après *rapport-verbal :* Annexe n° IV aux procès-verbaux de la session de Genève; Lorimer, *Revue*, t. VI, p. 550 et *contra* Rolin-Jaequemyns, *Revue*, t. VI, p. 569.

sur mer. Car l'un et l'autre sont des *principes de paix*, et ont pour objet de reculer jusqu'aux limites du strict nécessaire les effets de la guerre.

La réponse de Lord Granville en ce qui concerne le respect de la propriété privée *sur mer* est caractéristique. Il se rejette sur ce que peut avoir eu d'incomplet dans la pratique le respect de la propriété privée *sur terre*. Il reconnaît ainsi implicitement que la logique exigerait, autant que possible, un égal respect de la propriété privée sur terre et sur mer. Cependant deux ans plus tard, en 1874, quand il s'agira de s'entendre pour atténuer, en général, les excès de la guerre, l'Angleterre refusera absolument de s'associer à aucune délibération relative au droit international maritime, niant ainsi, ou apercevant trop bien le lien logique qui existe entre celui-ci et le droit international terrestre.

Le principe de la distinction établie par M. De Beust en réponse à Lord Granville est fort juste et mérite d'être médité. Les atteintes portées à la propriété privée dans les guerres terrestres sont seulement et exceptionnellement légitimes lorsqu'il existe une nécessité impérieuse, actuelle et urgente de convertir cette propriété en moyen de guerre, tandis que le corsaire ou le vaisseau de guerre quitte le port de son pays dans le seul but de courir sus à toute propriété privée ennemie qu'il rencontrera navigant sous pavillon ennemi, c'est-à-dire dans une pensée de lucre ou de destruction gratuite. Ce procédé n'a d'analogie que dans les guerres terrestres des sauvages.

Quel sera maintenant, en présence des diverses tendances diplomatiques que nous venons de constater, le sort des Règles de Washington ? Il est évident d'abord qu'elles n'ont plus que fort peu de chance d'être acceptées ou même proposées *telles quelles*. Nous ne croyons pas d'un autre côté qu'elles soient destinées à tomber dans l'oubli. Leur acceptation solennelle par deux grandes puissances, qui se sont engagées à les recommander aux autres, est un fait trop grave pour qu'on puisse simplement le considérer comme non avenu. Un pareil dénouement offrirait quelque chose de si tristement ridicule qu'il faut, pour l'honneur des Hautes Parties contractantes de Washington, le considérer comme impossible. Dès-lors il ne reste que deux solutions : adoption des trois Règles avec une rédaction nouvelle ; ou bien fusion des trois Règles plus ou moins modifiées avec d'autres règles qui en formeraient comme le complément ou le pendant, et qui en élargiraient la portée de manière à donner à la fois satisfaction aux intérêts les plus divers.

SECTION 2. — *Vœux parlementaires en faveur de l'arbitrage international.*

Nous avons parlé plusieurs fois dans cette *Revue* des motions que divers parlements d'Europe ont adoptées en faveur de l'arbitrage international. C'est la chambre des communes d'Angleterre qui a donné le signal, le 8 juin 1873, sur l'initiative prise par M. Henry Richard, puis est venue au mois de novembre suivant, la chambre italienne des députés.

Le 21 mars 1874, la seconde chambre de la diète suédoise vota, par 71 voix contre 64, la présentation d'une adresse au Roi le priant de vouloir bien, dans la forme et dans les circonstances qu'il jugerait convenables, faire ses efforts pour amener l'établissement d'un tribunal arbitral, soit permanent, soit constitué pour chaque occasion spéciale, en vue de décider les différends qui pourraient s'élever entre nations.

Le 17 juin 1874, la Chambre des Représentants des États-Unis a suivi cet exemple en adoptant à l'unanimité et sans débat une motion ainsi conçue :

« Whereas war is at all times destructive of the material interests of a people, demoralizing in its tendencies, and at variance with an enlightened public sentiment and

» Whereas the difference between nations should in the interests of humanity and fraternity be adjusted if possible by international arbitration, therefore

» Resolved, That the people of the United States, being devoted to the policy of peace with all mankind, enjoying its blessings and hoping for its permanence and its universal adoption, hereby, through their representatives in Congress, recommend such arbitration as a national substitute for war, and they further recommend to the treaty-making powers of the government, to provide if practicable that hereafter, in the treaties made between the United States and foreign powers, war shall not be declared by either of the contracting parties against the other until efforts have been made to adjust all alleged causes of difficulty by impartial arbitration. »

La même motion fut adoptée, le même jour, par le Sénat américain.

Les deux plus récentes manifestations parlementaires en faveur de l'arbitrage international ont eu lieu successivement dans les Pays-Bas et en Belgique.

Le 27 novembre dernier, la seconde Chambre des États-Généraux de La

Haye a, sur la proposition de MM. Bredius et Van Eck, voté, par 35 voix contre 30, la déclaration suivante :

« La Chambre exprime le vœu que le Gouvernement négocie avec les Puissances étrangères en vue d'obtenir que l'arbitrage devienne le moyen reçu pour le juste réglement de tous les différends internationaux entre nations civilisées relatifs à des matières susceptibles d'arbitrage; et que, en attendant l'accomplissement de cet objet, le Gouvernement s'efforce, dans toutes les conventions à conclure avec d'autres États, de stipuler que tous les différends capables d'une pareille solution seront soumis à l'arbitrage. »

La Chambre Belge des Représentants a, le 20 janvier 1875, sur la motion de MM. Couvreur et Thonissen, voté par 81 voix et 2 abstentions, la résolution suivante :

« La Chambre exprime le vœu de voir étendre la pratique de l'arbitrage entre les peuples civilisés à tous les différends susceptibles d'un jugement arbitral.

» Elle invite le gouvernement à concourir, à l'occasion, à l'établissement des règles de la procédure à suivre pour la constitution et le fonctionnement des arbitres internationaux.

» Le gouvernement, chaque fois qu'il jugera pouvoir le faire sans inconvénient, s'efforcera, en négociant des traités, de faire admettre que les différends qui pourraient surgir quant à leur exécution seront soumis à une décision d'arbitres. »

Le 17 février le Sénat belge s'est, par un vote unanime et sur la proposition de M. 't Kint de Roodenbeke, associé à cette résolution.

A côté de la pensée fondamentale qui est commune à toutes ces déclarations, il y a, dans la manière dont elles sont formulées, quelques divergences assez remarquables. La plus pratique, celle qui tient le mieux compte de l'état actuel des faits et des espérances raisonnables, nous paraît être la proposition belge. Elle a soin d'abord de limiter très nettement les vœux quant à la pratique de l'arbitrage : 1° aux peuples civilisés; 2° aux différends *susceptibles* d'un jugement arbitral. Ainsi point d'arbitrage entre la Hollande et Atchin, entre l'Angleterre et les Ashantees. Nul engagement non plus de considérer l'arbitrage comme une sorte de panacée universelle, applicable dans toutes les circonstances : car, s'il y a des différends *susceptibles* d'arbitrage, il y en a aussi *qui n'en sont pas susceptibles*, par exemple ceux qui touchent à l'honneur, à l'indépendance des nations.

C'est ce que M. Mancini avait déjà brillamment exposé au parlement italien.

Mais, ce qui fait le caractère distinctif de la motion belge, c'est qu'elle signale l'importance immédiate de l'établissement de certaines règles de procédure internationale en matière d'arbitrages. M. Couvreur, dans un discours éloquent et substantiel, a bien voulu rappeler, à cette occasion, la fondation et les premiers travaux de l'Institut de droit international, et spécialement le projet de réglement de M. Goldschmidt. « Ce n'est pas sans » raison, » a-t-il dit, « que l'Institut, dans ce vaste domaine de la codification » des droits et des devoirs des peuples entre eux, a mis la procédure des » arbitrages en tête de ses travaux. »

La Chambre belge recommande enfin au gouvernement l'introduction de la clause compromissoire dans les traités à conclure, mais elle ajoute avec une réserve prudente : « chaque fois qu'il jugera pouvoir le faire » sans inconvénient. »

C'est sur ce dernier point qu'a spécialement porté le débat, et ici nous sommes au regret de devoir constater que certaines explications données par l'un des honorables défenseurs de la proposition, M. Thonissen, nous ont paru de nature à en restreindre la portée au-delà de toute mesure. Un collégue de M. Thonissen, l'honorable M. Sainctelette, avait exprimé des inquiétudes sur les effets de la clause compromissoire recommandée. Quels seront les arbitres? Comment procèderont-ils? D'après quelles règles jugeront-ils? Préoccupé avant tout d'écarter cette objection, M. Thonissen s'est trop facilement résolu, nous paraît-il, à sacrifier une partie essentielle de la cargaison pour sauver le navire.

Nous citons :

M. Thonissen. « L'honorable M. Sainctelette donne à notre proposition une portée qu'elle ne comporte pas. Il n'est pas question d'introduire dans les traités futurs une clause compromissoire, analogue à celle qu'on rencontre dans les contestations privées. Il s'agit simplement d'introduire l'essai de conciliation dans les conflits qui peuvent surgir entre nations. La clause compromissoire entraine pour les particuliers l'obligation de se soumettre au compromis, tandis que la clause d'arbitrage que nous recommandons laisse aux nations intéressées le droit d'accepter ou de rejeter la sentence arbitrale.

La proposition n'a pas d'autre portée.....

M. Sainctelette. — Les termes de la proposition n'autorisent pas à le croire.

Nous sommes complètement de l'avis de M. Sainctelette. C'est changer le sens naturel des termes que de prendre arbitrage pour synonyme « d'essai de conciliation, » et supposer qu'une sentence arbitrale régulièrement rendue ne lie pas en droit les États qui sont parties au compromis, c'est confondre le droit avec la puissance ou la force. Non-seulement les termes de la proposition n'autorisent pas une pareille interprétation, mais l'ensemble y répugne visiblement. A quoi bon, s'il ne s'agissait que « d'essai de conciliation, » ces distinctions prudentes entre les différends qui en sont ou qui n'en sont pas susceptibles? Et pourquoi cette réserve : « chaque fois qu'il (le gouvernement) jugera pouvoir le faire sans inconvénient ? » La proposition, dit plus loin M. Thonissen, n'a pas d'autre portée que le vœu consigné au protocole du 14 avril 1856, du congrès de Paris! Mais alors pourquoi ne pas employer les mêmes termes? Or, le mot « arbitrage » ne figure pas une seule fois dans tout le protocole. On demandait simplement que « les États entre lesquels s'élèverait un dissentiment sérieux, avant » d'en appeler aux armes, eussent recours, en tant que les circonstances » l'admettraient, aux bons offices d'une puissance amie. » Là encore, il est vrai, on rencontre une réserve : « en tant que les circonstances l'admet- » traient..... » Mais pour la Belgique, État neutre, dont l'existence est garantie par les traités, on peut dire que, à part le cas d'invasion brusque, où le choix lui serait ôté par le fait de l'autre partie, « les circonstances l'admettront toujours. » Il n'en serait pas de même de l'engagement de se soumettre à un véritable jugement arbitral. De là les réserves et les distinctions de la motion belge, parfaitement justifiées du moment où l'on conserve au mot arbitrage son sens naturel et complet.

Ce sens implique, dans le droit international comme partout, l'idée d'un contrat, qui devient *la loi des parties*, et par lequel elles délèguent en commun à une ou plusieurs personnes, nommées arbitres, *le mandat et le pouvoir de décider* certaines contestations nées ou à naître entre elles. En règle générale donc, et à moins que la convention ne dise expressément le contraire, les personnages que l'on nomme arbitres ne font pas de simples propositions, n'émettent pas un avis, mais prononcent un véritable jugement souverain. Car, de par la volonté des parties, les arbitres sont placés au-dessus d'elles. Et il en est ainsi, soit qu'il s'agisse entre deux paysans de la touffe d'herbe illicitement tondue par quelque brebis égarée sur le pré du voisin, soit qu'il s'agisse, entre deux grands États, d'une responsabilité internationale qui se chiffre par centaines de millions. Sans doute la partie condamnée a pleinement le droit d'examiner si la sentence est valable, si la

procédure a été régulière, si les arbitres ont jugé dans les termes du compromis, etc., et c'est en vue de leur permettre de s'assurer de toutes ces choses et d'y remédier au besoin, qu'il est indispensable de convenir des règles de la *procédure arbitrale*. Mais que la sentence régulièrement rendue soit décisive, qu'elle mette absolument fin à la contestation, c'est ce qui nous paraît, en droit international comme ailleurs, à l'abri de toute contestation. Aussi est-ce avec le plus profond étonnement que nous avons lu ce qui suit dans les Annales parlementaires belges du 20 janvier dernier :

M. Thonissen. — Depuis treize ans, il y a eu de nombreux cas d'arbitrage international. Or, chaque pays s'est toujours considéré comme parfaitement libre de ne pas se soumettre à la sentence arbitrale. C'est un fait à l'abri de toute contestation.

L'honorable membre citait tout à l'heure le cas célèbre de l'*Alabama*. Eh bien, la sentence arbitrale rendue à Genève n'était pas exécutoire de plein droit. L'Amérique et l'Angleterre l'ont examinée avec une liberté entière, et ce n'est qu'après l'acceptation expresse de la sentence par les deux parties intéressées qu'elle a été mise à exécution.

Depuis treize ans, il y a eu vingt-deux cas d'arbitrage international, et sur ces vingt-deux cas, il y a eu vingt et une fois des délibérations postérieures et des acceptations postérieures.

Nous ne sommes pas ici sur le terrain de la procédure civile ni dans la sphère des intérêts privés. Nous sommes dans le domaine du droit des gens; et le droit des gens ne considère pas comme obligatoires de plein droit les sentences rendues par des arbitres.

Si de pareilles théories étaient émises par quelqu'orateur sans autorité, il serait superflu de les réfuter. Mais comme elles émanent d'un savant publiciste, professeur à l'Université de Louvain, il importe de démontrer qu'elles sont aussi erronées que possible.

Écartons d'abord une confusion de langage. M. Thonissen emploie indifféremment les expressions : « exécutoire de plein droit » et « obligatoire de plein droit. » Mais ces expressions sont loin d'être synonymes.

Qu'une sentence arbitrale ne puisse devenir exécutoire que moyennant le concours formel des pouvoirs législatif et exécutif de l'État condamné, cela est évident. Il en est ainsi dans le droit national de la plupart des pays, chaque fois que l'État, dans un procès contre un particulier, est condamné à certaines prestations. Il faut une loi et un acte du pouvoir exécutif pour donner en fait efficacité au jugement. Mais la question est

celle-ci : l'État intéressé serait-il dans son droit, si ses organes législatif et exécutif refusaient d'exécuter la sentence, en d'autres termes est-il vrai que le droit des gens ne considère pas celle-ci comme obligatoire de plein droit, au même degré que le serait un traité par lequel les parties règleraient leurs droits respectifs comme l'ont fait les arbitres?

Voici d'abord la doctrine.

Bluntschli, au § 494 de son *droit international codifié*, dit :

« *Der Spruch des Schiedsgerichts wirkt für die Parteien, wie ein Vergleich,* » c'est-à-dire la sentence arbitrale vaut *transaction* entre les parties.

Heffter, § 109, s'exprime identiquement dans les mêmes termes.

Phillimore, *intern. law*, T. III, p. 5 : « The sentence, once given, is » binding upon the parties whose own act has created the jurisdiction over » them. The extreme case may indeed be supposed, of a sentence bearing » upon its face glaring partiality, and attended with circumstances of such » evident injustice as to be null « Nec tamen, » (Voet observes) « execu- » tioni danda erit, si per sordes, aut per manifestam gratiam vel inimici- » tiam probetur lata. » But for such exceptions no rules can be safely laid » down. » Ainsi la sentence, une fois rendue, *est obligatoire pour les parties*, sauf les cas d'injustice criante et de partialité manifeste. Mais de pareilles exceptions, se hâte d'ajouter Phillimore, échappent à toute règle.

Plus loin (p. 6) le même auteur n'hésite pas à considérer le refus d'une des parties de se soumettre à la sentence arbitrale comme un *casus belli*. Le passage vaut la peine d'être cité dans le texte original :

« It must be remembered that, as in the litigation of individuals, if one of » the parties refuse to submit to the award of the Arbitrator, a compulsory » process is put in motion against him ; so, in the litigation of States, *if the* » *decision of the umpire State be resisted by the plaintiff or defendant State,* » *war must be resorted to, in order to compel the obedience of the recusant to* » *the decree ;* though the umpire cannot be compelled, even under these cir- » cumstances, to become a belligerent. »

Fort de ces autorités, M. le Dr Goldschmidt n'a pas hésité à insérer, dans son *projet de règlement arbitral* présenté à l'Institut de droit international, un § 30 ainsi conçu :

« La sentence dûment prononcée décide, dans les limites de sa portée, la contestation entre les parties. »

Voici comment il motive cette proposition :

« La clause fréquemment insérée dans les compromis « que les parties » s'engagent à se soumettre à la sentence arbitrale, » ou « qu'elles s'engagent » à reconnaître la sentence comme obligatoire absolument et sans aucun » détour » — cette clause est superflue et juridiquement de nul effet. L'effet *direct* de la sentence arbitrale est reconnu généralement dans le droit actuel ; à moins de convention contraire, aucune des parties ne s'y peut soustraire, pas même par le paiement d'une somme promise à titre de pénalité (1). »

Il est vrai que le § 30 proposé par M. Goldschmidt ne fait pas partie du projet adopté par l'Institut de droit international, dans la session de Genève. Mais le procès-verbal n° III nous en donne le motif : « Les §§ 26 et 30, » dit-il, « sont supprimés sur la proposition de M. Mancini, *comme renfer-* » *mant des clauses trop évidentes pour avoir besoin d'être énoncées* (2). »

Il est déjà permis de conclure de cette unanimité de la doctrine à la conformité de la pratique internationale. Mais en voici des preuves plus directes.

Les États-Unis sont certainement le pays qui, dans ces derniers temps, a pratiqué l'arbitrage international dans la mesure la plus large. C'est ce qui devient surtout évident, si l'on prend pour base de statistique arbitrale, non l'énumération de M. Bellaire, mais la note rectificative donnée dans cette *Revue* par M. W. B. Lawrence (3). On verra en effet que, dans plusieurs des cas européens, cités par M. Bellaire comme exemples d'arbitrages (commission des bouches du Danube, affaires de Neufchâtel, du Luxembourg) il n'y a eu en réalité ni compromis ni arbitres. Les États-Unis peuvent donc être considérés comme ayant, plus que tous les autres pays, une pratique formant jurisprudence en cette matière. Or, dans ses *Notes upon the treaties of the United States*, p. 42, M. Bancroft Davis, résumant les propositions qui résultent de cette pratique constante, commence par la règle suivante :

« The decision of an international tribunal, within the scope of its authority, is conclusive and final, *and is not re-examinable.* »

Est-il vrai, comme l'affirme M. Thonissen, que dans l'affaire de l'Alabama, l'Angleterre et l'Amérique, dérogeant à cette règle, se soient crues

(1) V. *Revue*, t. VI, p. 446.
(2) Ibid., t. VI, p. 595.
(3) Ibid., t. VI, pp. 117 et ss.

en droit « d'examiner la sentence avec une liberté entière, » c'est-à-dire de la rejeter si bon leur semblait? D'abord, en ce qui concerne l'Amérique, il est évident que la question n'a pu même être soulevée, puisque c'est à elle que les dommages-intérêts ont été adjugés.

Quant à la partie perdante, il nous a été impossible de découvrir dans les débats parlementaires dont la sentence a été l'objet, la moindre allusion au droit qu'aurait eu l'Angleterre d'en refuser l'exécution. Le paiement de l'indemnité de 3,200,000 l. st. a été voté sans division par la Chambre des communes, d'abord en comité, le 24 mai 1873, puis, deux jours après, en séance. Le 26 mai, plusieurs orateurs critiquèrent en termes des plus amers la conduite du gouvernement et les termes du compromis, par lequel une pareille responsabilité avait pu être encourue (under which such liability might be established). Mais, il faut le dire à l'honneur de l'Angleterre, aucun n'exprima l'idée que l'on eût le droit de se soustraire à cette responsabilité (1). Aucun même ne se demanda si les arbitres avaient eu tort ou raison, en droit ou en fait. En réalité *le jugement arbitral ne fut pas examiné à cette occasion*. Ce qui fut examiné, ce fut seulement la diplomatie gouvernementale, qui avait rendu possible un pareil résultat. Et cela est d'autant plus remarquable, que, pour quiconque est au courant de l'opinion publique anglaise, il ne saurait être douteux que l'opinion négative de Sir Alexander Cockburn n'exprime le sentiment de la majorité du parlement et du peuple anglais.

Ajoutons enfin que la Reine en prononçant, le 5 Août 1873, la clôture de la session, remercia la chambre des communes de la libéralite avec laquelle elle avait pourvu aux différentes charges de l'État, et l'avait mise à même *de satisfaire aux obligations qui lui avaient été imposées par la sentence arbitrale de Genève* (« and have enabled me to meet the obligations imposed upon me by the award of the arbitrators at Geneva »).

Les termes de la résolution belge vont donc plus loin que le commentaire de l'honorable M. Thonissen, et le gouvernement belge risquerait fort de se tromper s'il ne se croyait lié par les clauses compromissoires où il s'engagerait, que dans la mesure indiquée par le savant professeur.

Maintenant ces clauses compromissoires, — entendues comme engageant le gouvernement à déférer certaines contestations *éventuelles* à un tribunal arbitral *dont les jugements seront obligatoires*, — offrent-elles quelque danger? Nous n'hésitons pas à répondre : oui, en général, si l'on ne déter-

(1) V. ce débat dans le *Times*, 27 mai 1873.

mine pas d'avance et avec soin la constitution et le fonctionnement de ce tribunal. Une pareille détermination peut se faire, soit dans le traité lui-même, soit, ce qui vaudrait mieux, par un réglement général, auquel les parties seraient toujours libres de déroger dans des cas spéciaux. C'est donc, encore une fois, ce réglement de procédure qui devient aujourd'hui le grand desideratum en matière d'arbitrage international.

Section 3. — *Conférence de Bruxelles.*

Historique.

On sait la manière dont la conférence de Bruxelles a été convoquée. Tout indique qu'elle est dûe à l'initiative personnelle de l'Empereur Alexandre. Il n'y a là du reste rien d'insolite ni dans les traditions russes, ni surtout dans la carrière du généreux souverain qui a spontanément entrepris, dans l'intérieur de son empire, tant de grandes et utiles réformes.

La société fondée à Paris pour l'amélioration du sort des prisonniers de guerre avait, au début de l'année dernière, élaboré un projet de réglement international destiné à réaliser le but spécial qu'elle se propose. Elle avait même convoqué à Paris, pour le 4 mai 1874, une réunion internationale en vue de discuter ce projet. Mais dans le courant du mois d'avril, elle fut informée par le prince Orlow, que le cabinet de Saint-Pétersbourg avait mis à l'étude un projet conçu sur un plan plus général, « embrassant l'ensemble des faits inhérents à l'état de guerre, et destiné à fixer les règles qui, adoptées d'un commun accord par tous les États civilisés, serviraient à diminuer autant que possible les calamités des conflits internationaux, en précisant les droits et les devoirs des gouvernements et des armées en temps de guerre. » L'association fut invitée en conséquence « à ajourner à une date moins rapprochée que le 4 mai, la réunion proposée. »

Bruxelles parut dès l'abord, en raison de la position de neutralité de la Belgique, la capitale la plus apte à être le siége de la conférence que la Russie avait en vue. Le gouvernement belge s'empressa naturellement de ratifier ce choix.

L'échange des invitations et des réponses, la communication et l'examen du projet russe préparatoire eurent lieu avec une rapidité inaccoutumée.

Dès le 27 juillet 1874 se réunissaient à Bruxelles, à l'Hôtel du Ministère des affaires étrangères, les délégués de 13 États européens, auxquels devaient s'ajouter plus tard ceux du Portugal et de la Turquie, donc, en résumé, toute l'Europe.... à l'exception des républiques d'Andorre et de Saint-Marin et de la principauté de Monaco. Par contre, l'Amérique et les États demi-civilisés de l'Orient n'étaient pas représentés du tout. Rien d'étonnant quant à ces derniers. L'absence des États-Unis d'Amérique a paru plus surprenante. MM. Ch. Lucas (1) et E. De Laveleye (2) disent que, invités à envoyer des délégués, ils ont cru devoir s'abstenir « pour rester fidèles à la doctrine de Monroë, » et le second de ces écrivains fait ressortir avec raison ce qu'une pareille application de la doctrine de Monroë a d'extraordinaire. Mais l'examen du recueil officiel des documents diplomatiques américains de 1874, qui vient d'être publié (3), nous porte à douter de l'exactitude du renseignement en lui-même. Ce recueil ne contient en effet aucune réponse des États-Unis à une invitation qui leur aurait été *directement* adressée par la Russie. Par contre, il donne sous la rubrique *France* certains documents, d'où l'on pourrait inférer que l'abstention des États-Unis a eu pour motif ou pour prétexte un malentendu diplomatique. C'est d'abord une lettre du comte d'Houdetot à M. Washburne, du 15 mai 1874. Après avoir annoncé que le cabinet impérial vient de proposer à tous les cabinets *européens* d'envoyer des délégués à Bruxelles, M. d'Houdetot continue (4) : « comme résultat d'une entrevue que j'ai eu l'honneur d'avoir » avec le prince Gortchakow à Stuttgard, la société pour l'amélioration du » sort des prisonniers de guerre a été autorisée par le cabinet impérial à » prier V. Exc. de vouloir bien informer votre gouvernement que, s'il juge » à propos de prendre part à la conférence de Bruxelles, et s'il notifie » cette intention au cabinet impérial, on sera très heureux d'y recevoir ses » délégués. »

Évidemment cette communication, faite par un étranger, sans caractère officiel, ne pouvait passer, malgré toute l'honorabilité de l'intermédiaire,

(1) *Rapport verbal sur la publication des actes de la conférence de Bruxelles.* — Acad. des sciences mor. et politiques, 7 nov. 1874.

(2) *Les actes de la conférence de Bruxelles et la participation de la Belgique à la conférence de St. Pétersbourg*, par E. de Laveleye, membre de l'Institut de droit international. — Extr. de la *Revue de Belgique*, — Brux. 1874.

(3) *Papers relating to the foreign relations of the United States, transmitted to Congress with the annual Message of the President*, dec. 7, 1874. — Washington 1874.

(4) N'ayant pas l'original français sous les yeux, nous traduisons la version anglaise : *Papers*, etc., p. 410.

pour une invitation en règle, conforme aux convenances diplomatiques. Aussi M. Washburne, en la transmettant le 16 mai à son chef hiérarchique, y joint-il le commentaire suivant :

« Vous remarquerez sans doute que l'invitation à ce Congrès émanée de la Russie, est adressée aux différents cabinets Européens, et que si l'incluse est la seule invitation adressée aux États-Unis, elle vient d'une manière fort indirecte. »

Tel est aussi le sentiment du secrétaire d'État, M. Hamilton Fish, qui, *le 10 juin*, répond laconiquement à M. Washburne (1) :

En ce qui concerne votre n° 986, relatif à une conférence pour l'amélioration du sort des prisonniers de guerre, qui se tiendrait à Bruxelles en juillet prochain, il ne paraît point que les États-Uuis soient appelés (are called upon) à y prendre part. – Recevez, etc.

Il faut convenir que, si les choses en sont restées là (et le 10 juin il était déjà bien tard pour les modifier), les États-Unis ont eu parfaitement raison de ne pas se considérer comme régulièrement invités.

Quant aux États de l'Amérique du Sud, autres invités de M. d'Houdetot, leur aventure est singulière. Le 5 août, M. le président de la Conférence informa celle-ci que plusieurs représentants de ces États se trouvaient à Paris, munis de pleins pouvoirs pour la réunion qui devait primitivement avoir lieu dans cette ville, et qu'ils paraissaient s'attendre à être conviés à prendre part à la Conférence de Bruxelles. Il dit que le gouvernement russe n'y voyait pas d'inconvénient, mais que, à ses yeux, il appartenait désormais à la conférence elle-même de statuer sur toute demande d'admission nouvelle. La réunion ainsi consultée se prononça pour la non-admission, trouvant en substance que l'on était déjà assez nombreux pour le travail essentiellement préparatoire dont il s'agissait, et qu'il valait mieux pour le moment se borner « aux gouvernements du Continent Européen, » d'autant plus que le gouvernement des États-Unis « n'avait pas jugé lui-même » (?) devoir envoyer un représentant. Décision plus sensée dans le fond que courtoise en la forme.

Nous parlerons plus loin de l'attitude de l'Angleterre vis-à-vis de la conférence de Bruxelles et de la future conférence de Saint-Petersbourg.

Les 15 États participants comptaient en tout 32 représentants, savoir :

(1) Papers, etc., n° 234, p. 413.

l'Allemagne, cinq; la Belgique, l'Espagne et la Russie chacune trois, l'Autriche, le Danemark, la France, l'Italie, les Pays-Bas, le Portugal et la Turquie chacune deux, la Grande-Bretagne, la Grèce, la Suède et la Suisse chacune un. Comme on le voit, aucune proportion entre le nombre des délégués et l'importance des États représentés. Cette anomalie n'a entraîné à Bruxelles aucun inconvénient, parce que la Conférence ne s'est pas crue appelée à faire œuvre définitive. On a pu ainsi éluder dans une forte mesure la difficulté du vote (1). Mais dans une conférence nouvelle, où il s'agirait non plus d'une enquête, mais d'une œuvre décisive, cette difficulté deviendrait insurmontable, si l'on n'y pourvoyait par un réglement soigneusement élaboré. Il faudrait naturellement recueillir les votes, non par tête mais par États représentés, et ce pourrait être une question de savoir s'il ne conviendrait pas, d'un côté de proportionner dans une certaine mesure la valeur du vote à l'importance numérique et territoriale du votant, de l'autre de reconnaître un droit de *veto* destiné à protéger les droits de la minorité et des petits États. Naturellement le droit de ratification finale serait toujours réservé à chaque État participant.

Parmi les 32 membres de la conférence, il y avait 18 militaires, 10 diplomates et 4 jurisconsultes ou hauts fonctionnaires, étrangers à l'armée comme à la diplomatie. Ces derniers étaient MM. le conseiller d'État baron de Soden, et le Dr Bluntschli, délégués de l'Allemagne, M. Ch. Faider, procureur-général à la cour de Cassation de Belgique, et le conseiller de cour, Dr Martens, délégué de la Russie. L'Institut de droit international comptait donc deux de ses membres dans la Conférence : MM. Bluntschli et Martens. En outre, Caratheodory-Effendi, diplomate délégué par la Turquie, est bien connu par ses écrits sur le droit international. Les divers facteurs du droit international de la guerre : l'Armée,

(1) Voici comment s'est exprimé à cet égard le baron Jomini, président de la Conférence, dans le rapport qu'il a présenté au nom de la Commission à la séance plénière du 27 août : « Nous n'avions pas la ressource de recourir au vote. Ce mode de solution nous était interdit par la nature même de notre Conférence. D'autre part, MM. les délégués étaient liés par les instructions de leurs gouvernements, qui eux-mêmes étaient liés par leurs institutions. L'initiative de transactions, sous notre responsabilité, nous était donc rendue difficile.

» C'est pourquoi, sous renoncer à chercher des rédactions transactionnelles, nous avons cru devoir nous écarter du principe convenu de ne point acter nos divergences. Au contraire nous avons jugé indispensable de consigner toutes les opinions aux protocoles, et de constater avec une entière franchise les points de vue quelquefois opposés qui nous divisaient. »

la Diplomatie, la Science se trouvaient donc représentés, bien que dans des proportions fort inégales (1).

La conférence dura un mois, du 27 juillet au 27 août. Dans sa seconde séance plénière (29 juillet) elle déféra la délibération préalable à une Commission, comprenant un délégué par État. L'idée de nommer deux Commissions, l'une militaire, l'autre diplomatique, fut examinée, mais abandonnée avec raison en présence de la difficulté de définir exactement quelles sont les matières diplomatiques et les matières militaires. Il y eut cinq séances plénières et dix-neuf séances de la commission. Celle-ci se composait de dix militaires et de trois diplomates (MM. le Bon Jomini, Bon Lambermont et Van Lansberghe). Il fut du reste entendu, sur la proposition de M. Bluntschli, que l'on pourrait substituer, au gré des États, un jurisconsulte à un diplomate ou à un militaire, et réciproquement.

Dans la première réunion, le premier délégué de Belgique, M. Lambermont, déclina la présidence que le gouvernement russe proposait de lui offrir, et demanda que cet honneur fût décerné à M. le Baron Jomini, comme un hommage à l'initiative prise par S. M. l'Empereur de Russie. La Conférence adhéra et la lecture des protocoles démontre que, personnellement, nul choix n'eût pu être mieux justifié. Au milieu des divergences de vues et d'intérêts nationaux que l'on aperçoit mieux encore entre les lignes, que dans les termes mesurés des procès-verbaux officiels, la sûreté d'appréciation, le sens droit et ferme, en même que la facilité de rédaction et l'esprit conciliant du président ne font jamais défaut.

L'annonce de la Conférence de Bruxelles, il faut le reconnaître, excita dans l'opinion publique plus de curiosité que d'enthousiasme. Les événements nous ont rendus sceptiques en matière de désintéressement diplomatique et de politique humanitaire. D'ailleurs les nouvellistes n'aiment pas les nouvelles simples, ni les explications naturelles. Il leur faut absolument voir « le dessous des cartes, » alors même que les cartes n'ont qu'une face. De là les inventions les plus contradictoires à propos du même événement. Aux uns, cette conférence projetée ne disait rien qui vaille : derrière la Russie, se cachait l'Allemagne et quelque nouvelle intrigue de Bismark. D'autres, au contraire, y voyaient un commencement

(1) Cette inégalité de proportion entre les différents éléments représentés nous inspira dans le principe de vives inquiétudes. Nous craignions, avec beaucoup d'autres, que la prépondérance de l'élément militaire n'amenât une aggravation, au lieu d'un adoucissement, dans les dispositions du projet russe primitif. Nous sommes heureux de reconnaître que nos prévisions ont éte complètement démenties par l'évènement.

de réaction contre les succès des armes germaniques, un tribunal qui condamnerait, du moins indirectement, « les Prussiens » et leurs procédés. Le secret dont s'entoura la conférence et qui fut gardé jusque vers la clôture, laissa libre carrière aux imaginations. Ce dont on s'avisa en dernier lieu, fut qu'il pourrait exister, de par le monde, un Empereur honnête homme, noblement préoccupé du désir de rendre à l'humanité un service désintéressé. Nous avons déjà dit que, à nos yeux, cette explication, si naïve qu'elle paraisse, est la bonne.

Le résultat des travaux de la Conférence est un *Projet de déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre,* dont le texte s'écarte assez notablement du projet russe primitif. Naturellement il est impossible d'en séparer les protocoles, qui contiennent non-seulement les commentaires, mais « les réserves et avis séparés, que les délégués ont cru » devoir y insérer d'après les instructions et les points de vue particulier » de leurs gouvernements ou leurs opinions personnelles (1). » Ces protocoles, dont la clarté et la correction font honneur au secrétaire de la Conférence, M. Emile de Borchgrave, forment avec leurs annexes (projets, correspondance etc.) l'ensemble des *Actes de la Conférence,* lesquels ont été publiés par le gouvernement belge d'abord, puis par le gouvernement russe.

Mais avant tout il nous faut encore insister sur certaines questions préalables, qui doivent être vidées avant que nous puissions aborder l'examen critique des travaux même de la conférence.

Questions préalables.

I. — La première question préalable est celle de savoir s'il est désirable de réglementer, par voie de convention entre les différents États civilisés, les lois et coutumes de la guerre.

On objecte que la guerre est irrémédiablement odieuse; que la réglementer, c'est la sanctionner; qu'une procédure dont l'essence est le recours à la force, n'est pas susceptible de codification; que, à part certains excès déjà réprouvés par l'usage ou les mœurs, on en viendra toujours, en dernière analyse, à considérer comme légitime tout ce qu'il plaira au belligérant de déclarer nécessaire au succès de ses armes, etc. La réponse est simple. De quelques espérances que l'on puisse se bercer pour l'avenir, la guerre est, de nos jours, un fait avec lequel les États, grands

(1) Termes du *Protocole final.*

ou petits, doivent compter, auquel ils doivent se préparer, et dont il serait dangereux et absurde de nier la terrible réalité. Il y a plus : la guerre peut être, dans certains cas, une ressource extrême et unique à laquelle un État, pacifique par nature, mais jaloux avant tout de son honneur ou de son indépendance, recourra spontanément plutôt que de subir d'injustes exigences. Dès-lors, il ne s'agit pas de se placer arbitrairement dans une hypothèse idéale, mais d'envisager ce qui est. L'éventualité de la guerre ne pouvant être écartée, il reste à choisir entre deux alternatives : ou bien la continuation d'un état de choses soumis à un droit vague, incertain, et dans lequel, aux horreurs de la lutte, s'ajoute fatalement un cortége de récriminations stériles, sans autre résultat que d'envenimer et de prolonger sans fin des haines nationales et des passions surexcitées; ou bien la réglementation, la définition de rapports qui, malgré leur violence, ne sauraient échapper au droit. La coutume et la science ont depuis longtemps commencé ce travail. Mais une codification diplomatique, même partielle, fondée sur un accord exprès et unanime, constituerait un double progrès, à la fois formel et matériel : 1° parce que, en droit, la clarté et la certitude sont par elles-mêmes des avantages inappréciables; 2° parce que, sous peine de révolter la conscience publique dans tous les pays, il serait impossible que le réglement adopté ne fût pas tout au moins aussi humain, sinon plus humain que les usages existants.

Si, de ce point de vue général, on passe au point de vue spécial des États neutres ou secondaires, la réponse ne saurait être moins catégoriquement affirmative. En effet, si une codification est utile et désirable, c'est surtout pour les États qui semblent plus particulièrement destinés, en cas de guerre, à se borner à la défense de leur territoire. C'est dans les rapports que crée l'occupation entre les troupes ou les fonctionnaires de l'occupant, et la population ou le territoire de l'occupé, qu'il faut surtout redouter le vague et l'arbitraire. Car ici nous trouvons au plus haut degré toute la force d'un côté et toute la faiblesse de l'autre, c'est-à-dire le maximum des chances d'abus. Or, quelque dure, quelque fatalement rigoureuse que doive être la réglementation de pareils rapports, elle entraînera difficilement pour l'État occupé des conséquences plus pénibles que l'absence de toute réglementation, le caractère d'une règle juridique sérieuse étant de ne reconnaître à personne un droit sans le limiter par une obligation : *nullum jus sine officio, nullum officium sine jure* (1).

(1) C'était la devise de feu notre maître et ami, Francis Lieber. Il la traduisait en français par ces mots énergiques : *droit oblige.*

II. — L'affirmative étant admise sur la première question, le projet de déclaration internationale arrêté à Bruxelles constituerait-il, en le supposant adopté tel quel, malgré ses imperfections, et transformé par voie de traité en loi positive internationale, un progrès sur l'état de choses existant?

Nous n'hésitons pas à répondre encore affirmativement, au point de vue tant du droit international que de l'intérêt des États neutres ou secondaires. Il suffit d'une lecture même superficielle pour se convaincre que le projet éclaircit un grand nombre de points douteux ou controversés, et que la solution est le plus souvent conforme à l'humanité et aux intérêts bien entendus de l'État envahi. De plus, il contient en germe un grand nombre de principes dont l'avenir pourra amener le développement salutaire. Pour tout ce qui concerne spécialement les rapports avec la population et le territoire du pays occupé, il fait plus que définir le droit coutumier existant : à beaucoup d'égards il l'améliore, de sorte qu'un État envahi aurait certainement plus d'avantage à s'en référer à la déclaration de Bruxelles qu'à l'ensemble des usages suivis jusqu'ici, et des règles admises par les auteurs comme répondant à ces usages. Sous ce rapport, la conférence de Bruxelles est même allée plus loin que ne l'avait annoncé son honorable président. Après avoir donné le 31 juillet (Protocole n° II) lecture d'un extrait des instructions du délégué anglais, le baron Jomini disait que « la Conférence n'avait d'autre but que de consacrer des règles universel- » lement admises. » Telle n'était plus, le 20 août, la pensée du colonel fédéral Hammer : « l'Europe, » disait-il (Protoc. n° XVI), « s'attend à voir » sortir de nos délibérations des idées nouvelles, libérales et civilisatrices. » Si nous nous limitions à sanctionner ce qui existe déjà, nous ferions » défaut à une partie essentielle de notre tâche. »

Est-ce à dire que l'œuvre de la Conférence soit parfaite? Nous sommes loin de le croire, et nous indiquerons plus loin les points sur lesquels elle nous paraît susceptible d'amélioration. Mais l'esprit qui a présidé aux délibérations, comme la haute et libérale initiative qui les a provoquées, est excellent : c'est un esprit à la fois pratique et humanitaire, également éloigné de l'utopie stérile et d'une complaisance aveugle pour cet ensemble d'exigences vagues et terribles que l'on désigne sous le nom de *raison de guerre*. Plusieurs articles du projet russe primitif ont été heureusement amendés, grâce en grande partie au talent et au patriotisme de MM. les délégués de Belgique, des Pays-Bas et de Suisse.

Il nous paraît impossible de laisser sans suite un aussi bon début. Dès à

présent on peut être certain que de nouvelles délibérations ne feront rien perdre à la cause de l'humanité et de la justice, mais qu'elles amèneront au contraire des améliorations nouvelles dans le fond et dans la forme de la déclaration. Dans tous les cas, ce qu'il y aurait de plus funeste serait de s'arrêter en chemin. Mieux vaudrait cent fois sanctionner le projet tel qu'il est, que de le laisser subsister à l'état de projet, c'est-à-dire comme un monument de décourageante impuissance.

III. — Avant d'aborder l'examen critique du projet lui-même, nous avons encore à dire un mot d'une question de principe qui se présente au début de toute codification, et qui est implicitement soulevée par les paroles citées plus haut du baron Jomini et du colonel Hammer. S'agit-il de consacrer simplement des règles « universellement admises, » ou d'humaniser et par conséquent de *modifier progressivement* ces règles? En d'autres termes veut-on *consolider* le droit coutumier ou l'*améliorer intrinsèquement*? Question très importante : car, dans le premier cas, il y aura simplement à se demander *quel est le droit positif existant*; — dans le second, il faudra encore examiner *de quelle manière le droit positif existant pourrait être amélioré*.

Nous pensons que cette question doit être résolue dans un esprit de sage transaction entre ce qui existe et ce qui est désirable. Il est constant en effet, en droit comme en politique, que ce qui est fécond, ce ne sont pas les *révolutions*, mais les *évolutions*. Tout progrès, pour être sérieux et durable, doit respecter la loi de la continuité historique. En dehors de ce principe, il n'y a qu'aventure et certitude de réaction. A quoi servirait d'imposer des règles contre lesquelles s'insurgeraient les faits? d'élever par exemple autour de soldats en campagne des barrières légales qu'une nécessité impérieuse, la lutte pour la vie, les entraînerait à briser à la première occasion? Il faudra donc tenir compte, non-seulement de la guerre en général, mais de la manière dont elle peut se faire de nos jours, par nos soldats, et ne demander à des hommes que ce dont les rendent capables et leur nature et leur degré actuel de civilisation.

Examen critique des travaux de la conférence de Bruxelles.

I. — Le projet de déclaration sorti des travaux de la conférence comprend 56 articles répartis sous les rubriques suivantes :

De l'autorité militaire sur le territoire de l'État ennemi (art. 1-8);

Qui doit être reconnu comme partie belligérante; des combattants et des non-combattants (art. 9-11);

Des moyens de nuire à l'ennemi (art. 12-14);

Des siéges et bombardements (art. 15-18);

Des espions (art. 19-22);

Des prisonniers de guerre (art. 23-34);

Des malades et des blessés (art. 35);

Du pouvoir militaire à l'égard des personnes privées (art. 36-39);

Des contributions et des réquisitions (art. 40-42);

Des parlementaires (art. 43-45);

Des capitulations (art. 46);

De l'armistice (art. 47-52);

Des belligérants internés et des blessés soignés chez les neutres (art. 53-56);

Il suffit de jeter un coup d'œil sur cette énumération, pour voir qu'elle ne comprend pas, comme le titre de la déclaration le ferait présumer, « *les lois et coutumes de la guerre,* » dans leur ensemble, mais seulement *certaines* lois et coutumes de la guerre. On en a systématiquement omis, par égard pour l'Angleterre, tout ce qui concernait *la guerre maritime.* Les quatre derniers articles seuls, insérés à la demande de la Belgique, ont trait aux *droits des neutres.* Le chapitre des *représailles,* qui figurait dans le projet russe, a été supprimé. Il n'est question ni de la manière dont la guerre *commence,* ni de celle dont elle *finit.* Il peut y avoir et il y a en effet, nous le reconnaissons, d'excellentes raisons pour la plupart de ces omissions. Certaines questions ne pourraient encore être abordées sans éveiller des défiances ou des susceptibilités trop vives. On a sagement fait de les écarter d'emblée. Mieux vaut être incomplet que de ne rien faire du tout. Il n'en est pas moins vrai que le titre de la déclaration répondrait mieux à son contenu, s'il était conçu comme suit :

« Projet d'une déclaration internationale concernant certaines lois et coutumes relatives à la conduite de la guerre terrestre. »

II. — L'ordre dans lequel les matières se suivent n'est pas heureux. Il eût été plus logique, nous paraît-il, de commencer par le *droit des personnes :* qui fait la guerre et contre qui se fait-elle? — Combattants et non-combattants.

Puis viendrait ce qui concerne *l'emploi des moyens de guerre.* — La guerre est, au point de vue du droit, une *procédure.* Comment cette procédure peut-elle être poursuivie? Quels sont des moyens d'action licites ou illicites? — Armes. — Siéges et bombardements. — Ruses de guerre. — Espionnage. — Occupation du territoire ennemi.

L'emploi des moyens de guerre fait surgir tout un ordre nouveau de rapports d'où naissent, à leur tour, une série de droits et d'obligations, réels ou personnels. De là les règles concernant les effets juridiques de l'occupation du territoire ennemi (y compris le droit de contribution et de réquisition), les prisonniers de guerre, les malades et les blessés.

Enfin il peut y avoir suspension formelle, partielle ou totale, des hostilités, soit en vertu de certaines conventions (capitulations, armistice), soit comme moyen d'y arriver (parlementaires).

La déclaration se terminerait, dans notre système comme dans celui de la conférence, par quelques règles intéressant les neutres.

Nous croyons que cette classification aurait l'avantage de rapprocher des matières connexes au fond, et de faire surgir de ce rapprochement même des lumières inattendues. Nous trouverons l'occasion d'en citer plus loin des exemples.

Cependant, pour la facilité du lecteur, nous nous conformerons dans la suite de cette étude, à l'ordre du projet de Bruxelles.

III. — Le projet russe primitif débutait par cinq §§ intitulés *Principes généraux*, qui ne se retrouvent plus dans le *projet de déclaration* (1). M. de Laveleye, dans son étude citée plus haut, regrette la suppression des deux premiers, du second surtout, qui, dit-il traduisait exactement le sens de la proclamation prussienne du 12 août 1870 : « Je fais la guerre aux soldats

(1) Voici le texte de ces cinq §§ :

§ 1. — Une guerre internationale est un état de lutte ouverte entre deux États indépendants (agissant isolément ou avec des alliés), et entre leurs forces armées et organisées.

§ 2. — Les opérations de guerre doivent être dirigées exclusivement contre les forces et les moyens de guerre de l'État ennemi et non contre ses sujets, tant que ces derniers ne prennent pas eux-mêmes une part active à la guerre.

§ 3. - Pour atteindre le but de la guerre, tous les moyens et toutes les mesures, conformes aux lois et coutumes de la guerre, et justifiés par les nécessités de la guerre, sont permis.

Les lois et coutumes de la guerre n'interdisent pas seulement les cruautés inutiles et les actes de barbarie commis contre l'ennemi; elles exigent encore, de la part des autorités compétentes, le châtiment immédiat de ceux qui se sont rendus coupables de pareils actes, s'ils n'ont pas été provoqués par une nécessité absolue.

§ 4. — Les nécessités de la guerre ne peuvent justifier : ni la trahison à l'égard de l'ennemi, ni le fait de le déclarer hors la loi, ni l'autorisation d'employer contre lui la *violence* et la cruauté.

§ 5. — Dans le cas où l'ennemi n'observerait pas les lois et coutumes de la guerre, telles qu'elles sont définies par la présente convention, la partie adverse peut recourir à des représailles, mais seulement comme un mal inévitable et sans jamais perdre de vue les devoirs de l'humanité.

et non aux citoyens français, etc. » Ce second § aurait pu en effet, être conservé bien que l'on en retrouve ailleurs l'esprit sinon la lettre. Quant aux autres articles leur rédaction aurait demandé tout au moins de profondes modifications. Le § 1 aurait dû, à part l'incorrection de son langage, comprendre les guerres civiles dans lesquelles les deux parties se reconnaissent et sont reconnues comme belligérantes; le § 3 est bien élastique, et la rédaction du second aliéna est défectueuse. Le § 4 n'ajoute rien aux §§ 12-14 du projet actuel; enfin le § 5 a trait aux représailles dont la matière à également disparu du projet de Bruxelles.

Il ne faut pas, pensons-nous, s'exagérer la valeur de ces déclarations de principes et de ces définitions générales, qui ont le caractère de propositions théoriques plutôt que de véritables articles de loi. En général, la rédaction en est des plus épineuses, et la difficulté n'est compensée, en prenant les choses au mieux, que par de faibles avantages pratiques.

M. Charles Lucas ne partage pas cet avis. Il voit au contraire dans l'exposé des principes généraux la partie importante et sérieuse du projet russe primitif. Il voudrait même étendre ces principes, ou plutôt les remplacer par douze articles tendant à faire déclarer, en substance : 1° que la guerre est un mal; 2° qu'il est obligatoire de recourir à l'arbitrage pour prévenir la guerre; 3° que la guerre défensive est seule légitime, et qu'elle devient illégitime du moment où elle passe de la défensive à l'offensive; 4° que tous les habitants du pays envahi doivent être considérés et traités comme belligérants réguliers, sans aucune condition préalable, soit de signe extérieur, soit d'organisation militaire : « on ne saurait incriminer à » cet égard la spontanéité de l'élan national, ni punir judiciairement les » actes qui en sont la légitime conséquence; 5° que la qualité de belligérant ne peut être reconnue par les puissances neutres aux combattants de l'État qui, avant de recourir à la voie des armes, a refusé d'accepter la voie de la médiation ou de tenter celle de l'arbitrage.

Il nous est impossible de souscrire à ces propositions. M. Ch. Lucas croit que leur adoption amènerait la « civilisation de la guerre. » Nous craindrions fort de voir les règles 4° et 5° produire un résultat tout opposé. Nous aurons du reste l'occasion de revenir sur ces deux points.

IV. — *De l'autorité militaire sur le territoire de l'État ennemi.* (Projet de déclaration, art. 1-8). — La rédaction de cette rubrique laisse à désirer. Il nous paraîtrait plus exact de dire : *de l'occupation militaire et des rapports juridiques qui en dérivent*, ou plus simplement : *de l'occupation et de ses effets.*

L'art. 1 (1) donne de l'occupation militaire une sorte de définition qui paraît peu satisfaisante. Cette définition, par laquelle débute un peu brusquement le projet, se présenterait d'ailleurs d'une manière plus naturelle et plus logique si, en suivant l'ordre suggéré plus haut, on avait d'abord rangé l'occupation parmi les moyens de guerre permis, et si l'on avait établi que l'emploi légitime de ce moyen, comme de tous les autres, consiste, non pas à faire à l'ennemi le plus de mal possible, mais à le mettre lui-même hors d'état d'en faire. Entendue dans ce sens, l'idée dominante de l'occupation est celle-ci : priver l'ennemi de la possession temporaire d'une partie plus ou moins grande de son territoire, afin de l'empêcher d'en tirer parti pour la continuation des hostilités, et de hâter ainsi la conclusion d'une juste paix, but de la guerre. Le caractère premier de l'occupation est donc négatif. A certains égards on pourrait y voir une espèce de mainmise, ou de séquestre forcé, où l'armée occupante jouerait le rôle de gardienne, et où il s'agirait moins de posséder soi-même que d'empêcher la possession par autrui. Mais de même que le séquestre, *négatif* dans son principe, a pour conséquence tout un ordre *positif* de rapports entre l'objet séquestré, son gardien et celui à qui l'objet finit par être adjugé, de même l'occupation militaire fait naître un ensemble de droits et d'obligations réciproques entre le pays occupé et l'occupant.

Si l'on applique ces idées à la définition de l'occupation, on voit que l'élément essentiel est la suspension en fait de l'exercice de la souveraineté indigène. Nous sommes ainsi amené à proposer la rédaction suivante :

« Art. 1. — Un territoire est considéré comme occupé du moment, aussi longtemps et aussi complétement que l'État dont il relève est empêché, par le fait de l'armée ennemie et la cessation de la résistance locale, d'y exercer publiquement son autorité souveraine. »

L'avantage pratique de cette définition nous paraît consister en ce qu'elle détermine par un criterium facile à saisir le commencement, la fin et l'étendue de l'occupation. Nous disons « par le fait » et non « par la présence de l'armée ennemie, » car il se peut qu'un territoire situé derrière la ligne d'opérations de l'ennemi et sans communication avec le gouvernement central, doive être considéré comme occupé, bien qu'il ne s'y trouve pas un seul soldat. Il faut « que la résistance locale ait cessé, » car, tant qu'elle

(1) Art. 1. — Un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie.

L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer.

dure, elle est la manifestation la plus énergique possible de la souveraineté indigène. Enfin nous ajoutons le mot « publiquement, » parce que l'existence de simples intelligences clandestines est un signe essentiellement incertain, insuffisant. D'ailleurs, en être réduit à ces moyens, ce n'est plus exercer la souveraineté.

A un autre point de vue, notre rédaction est importante : Elle répond aux scrupules de ceux qui pourraient hésiter à reconnaître éventuellement le droit d'une autorité étrangère sur une partie du territoire de leur pays (1). En effet, l'hypothèse où nous nous plaçons expressément c'est que, en fait, le gouvernement national soit hors d'état de s'exercer, qu'il soit *temporairement paralysé* dans une partie du territoire : c'est *pour cette éventualité* que l'on stipule dans quelles limites devra s'exercer et se renfermer le pouvoir de fait que des circonstances malheureuses viendraient à mettre provisoirement à la place du gouvernement national. Dira-t-on que le fait seul de se placer dans une pareille hypothèse est illégal, inconstitutionnel. Mais alors il faut rayer également ce qui, dans la convention, se rapporte à l'emploi de certaines armes, aux siéges et bombardements, aux prisonniers de guerre, parce que l'on y suppose que l'ennemi puisse, sous certaines restrictions, attenter à la vie où à la liberté de nos soldats, endommager nos places fortes. Supposons cependant que le gouvernement de notre pays se trouve réellement, ce qu'à Dieu ne plaise, en présence d'un ennemi victorieux. Il n'hésitera pas à accepter une convention qui, sans préjuger l'issue finale de la guerre, garantirait, pendant cette triste période, les droits de ses sujets. Pourquoi ne peut-il faire conditionnellement, une fois pour toutes, ce qu'il aurait raison de faire si, dans un cas déterminé, l'hypothèse devenait réalité ?

Il ne nous paraît pas que les articles 2-5 (2) soient susceptibles d'objec-

(1) V. au Protocole n° X des séances de la Commission les protestations et les réserves de MM. les délégués de Belgique, des Pays-Bas et de Suisse.

(2) Art. 2. — L'autorité du pouvoir légal étant suspendue et ayant passé de fait entre les mains de l'occupant, celui-ci prendra toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible, l'ordre et la vie publique.

Art. 3. — A cet effet, il maintiendra les lois qui étaient en vigueur dans le pays en temps de paix, et ne les modifiera, ne les suspendra on ne les remplacera que s'il y a nécessité.

Art. 4. — Les fonctionnaires et les employés de tout ordre qui consentiraient, sur son invitation, à continuer leurs fonctions, jouiront de sa protection. Ils ne seront révoqués ou punis disciplinairement que s'ils manquent aux obligations contractées par eux et livrés à la justice que s'ils les trahissent.

tion, sauf que, à l'art. 2, nous trouverions plus correct de remplacer les mots : « l'autorité du pouvoir légal, » par ceux-ci : « l'exercice de l'autorité souveraine, » et à l'art. 5 : « l'armée d'occupation, » par « l'occupant. » L'art. 4 réalise un grand progrès sur le projet primitif qui permettait (§ 3) de contraindre les fonctionnaires de l'administration, de la police et de la justice à continuer leurs fonctions (1). C'est avec raison aussi que le § 5 impose pour premier devoir à l'occupant d'employer le produit des impôts etc. à pouvoir aux frais de l'administration du pays, tandis que le projet primitif semblait lui reconnaître le droit de les prélever à son profit.

Les art. 6-8 (2) touchent aux questions les plus délicates que soulève l'occupation militaire. En général ils leur donnent une solution conforme à la pratique et à la théorie les plus libérales. La règle générale, conséquence du principe énoncé plus haut, est que l'occupation, étant un moyen de guerre, ne saurait conférer à l'occupant, sur les biens de l'État envahi ou de ses sujets, d'autre droit que celui de poursuivre la guerre au moyen des ressources régulières dont l'État envahi est momentanément dépossédé. Parmi ces ressources figurent, en premier lieu, les valeurs et objets mobiliers dont parle le 1er al. de l'art. 6, et qui appartiennent à l'État envahi. Le projet emploie ici fort justement le mot « saisir, » qui exprime une idée différente de l'appropriation définitive. Les autres biens de l'État dont parle le projet, sont les édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles dont l'occupant ne se considèrera que comme administrateur et usufruitier, et les biens de l'État consacrés au culte, à la charité et à l'instruction, aux arts et aux sciences. Les biens de cette

Art. 5. — L'armée d'occupation ne prélèvera que les impôts, redevances, droits et péages déjà établis au profit de l'État ou leur équivalent, s'il est impossible de les encaisser, et, autant que possible, dans la forme et suivant les usages existants. Elle les employera à pourvoir aux frais de l'administration du pays dans la mesure où le gouvernement légal y était obligé.

(1) V. dans le sens plus libéral du dernier projet l'excellent traité de Loening, *die Verwaltung des General-Gouvernements in Elsass*, Strasbourg, 1874, pp. 47 et ss., et les articles du même dans la *Revue*, années 1872 et 1873.— M. Field, dans son projet de *Code international*, admet l'obligation des fonctionnaires, à peine d'expulsion.

(2) Art. 6. — L'armée qui occupe un territoire ne pourra saisir que le numéraire, les fonds et les valeurs exigibles appartenant en propre à l'État, les dépôts d'armes, moyens de transport, magasins et approvisionnements et, en général, toute propriété mobilière de l'État de nature à servir aux opérations de la guerre.

Le matériel des chemins de fer, les télégraphes de terre, les bateaux à vapeur et autres navires en-dehors des cas régis par la loi maritime, de même que les dépôts d'armes et en général toute espèce de munitions de guerre, quoique appartenant à des sociétés ou à des

dernière catégorie, ainsi que ceux des établissements consacrés aux mêmes destinations et des communes, doivent être traités comme la propriété privée. Quant à celle-ci, la règle qu'elle ne peut être confisquée et l'interdiction du pillage se trouvent rejetées, par une bizarre anomalie, aux art. 39 al. 2 et 40, sous la rubrique : *du pouvoir militaire à l'égard des personnes privées!*

L'al. 2 de l'art. 6 admet de graves exceptions au respect de la propriété privée. Malheureusement il ne paraît pas qu'il soit possible de les éviter. La formule dont se sert le projet est remarquable : « sont également des » moyens de nature, etc... et qui peuvent ne pas être laissés par l'armée » d'occupation à la disposition de l'ennemi. » C'est bien là le principe de l'occupation.

Mais pourquoi le principe de la restitution et des indemnités, formulé à la fin de l'article, en ce qui concerne le matériel des chemins de fer, etc., n'est-il pas étendu aux dépôts d'armes et aux munitions de guerre, appartenant à des particuliers? Un occupant pourra donc dépouiller sans indemnité tous les magasins de Liége ou de Birmingham? Cela ne nous paraît pas admissible.

En disant, art. 8, que les biens des communes, ceux des établissements consacrés au culte, etc., seront « traités comme la propriété privée, » le projet de déclaration entend évidemment les soumettre à l'art. 6 al. 2. Il est en cela plus favorable à l'occupant que le projet primitif qui défendait la « prise de possession. » Le général de Voigts-Rhetz a fait observer à l'appui de cette modification, que l'on ne pouvait s'interdire absolument de faire servir à des nécessités militaires, par exemple les églises, musées, couvents, etc. Ailleurs, M. Lambermont ayant proposé d'interdire la prise

personnes privées, sont également des moyens de nature à servir aux opérations de la guerre et qui peuvent ne pas être laissés par l'armée d'occupation à la disposition de l'ennemi. Le matériel des chemins de fer, les télégraphes de terre, de même que les bateaux à vapeur et autres navires susmentionnés seront restitués et les indemnités réglées à la paix.

Art. 7. — L'État occupant ne se considèrera que comme administrateur et usufruitier des édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles appartenant à l'ennemi et se trouvant dans le pays occupé. Il devra sauvegarder les fonds de ces propriétés et les administrer conformément aux règles de l'usufruit.

Art. 8. — Les biens communs, ceux des établissements consacrés aux cultes, à la charité et à l'instruction, aux arts et aux sciences, même appartenant à l'État, seront traités comme la propriété privée.

Toute saisie, destruction ou dégradation intentionnelle de semblables établissements, de monuments historiques, d'œuvres d'art et de science, doit être poursuivie par les autorités compétentes.

de possession des églises, hôpitaux, etc., sauf pour l'installation des malades, M. de Voigts-Rhetz déclara que l'on ne pourrait, en hiver ou en cas de disette, renoncer à loger les troupes dans une église et à prendre ce qu'il faut pour leur nourriture, même aux biens des établissements ecclésiastiques (Protoc. n° XII). Il est donc évident que M. le délégué d'Allemagne a cru que le droit dont il parle résulterait pour l'occupant de la nouvelle rédaction proposée par lui. Nous devons faire observer qu'il n'en est pas ainsi, et que rien, dans les art. 1-8, ne donne à l'occupant le droit de prendre possession, *sous aucun prétexte*, d'un hôtel-de-ville, d'un hôpital, d'une église, d'un musée, d'une école, non plus que d'une maison particulière, *aussi longtemps*, bien entendu, *que ces édifices demeurent affectés à leur destination légale et pacifique*. Si, dans certaines circonstances, les troupes peuvent y trouver un abri ou des vivres, ce ne peut être qu'en vertu du droit de *réquisition* dont il est parlé plus loin, art. 40-42. Mais il y a une grande différence, comme nous le verrons, entre ce droit et celui de possession ou d'occupation.

Il y aurait bien encore à parler, pour être complet, du cas de lutte imminente ou actuelle, où chaque belligérant se sert, pour combattre, de ce qu'il a sous la main, s'installe et se fortifie comme il peut. Mais on peut dire que la liberté de ne consulter ici que la nécessité suprême du salut résulte *á contrario* de l'art. 13, litt. *g*.

Le général De Voigts-Rhetz a proposé de compléter les art. 1-8 par une disposition consacrant le maintien, après la cessation de l'occupation, des contrats civils passés pendant la durée de celle-ci (Protoc. n° XII). Nous pensons qu'une pareille disposition serait conforme aux principes et que la meilleure formule à lui donner serait celle-ci, que nous empruntons, en la modifiant légèrement, à l'art. 733 du *Draft outlines of an intern. code* de M. Dudley Field :

Lorsqu'un belligérant reprend l'exercice de sa souveraineté sur le territoire soustrait à son autorité durant la guerre :

1. — Tous les actes d'administration politique faits par ordre de l'envahisseur, et toutes les modifications apportées à la constitution et aux rapports politiques du peuple cessent de plein droit d'être en vigueur, à moins d'avoir été voulus et consentis suivant les formes prescrites par la constitution du pays.

2. — Les contrats et les jugements rendus pendant l'occupation conservent leur force obligatoire, s'ils ne sont pas contraires en substance à la contitution du pays.

Reste seulement à savoir, comme le délégué des Pays-Bas l'a fait remarquer, s'il serait prudent de se lancer dans cette question qui touche, tout au moins par un côté, au droit civil.

V. — *Qui doit être reconnu comme partie belligérante; des combattants et des non-combattants* (Art. 9-11). — Les articles 9 et 10[1] sont, avec les huit précédents, ceux qui ont soulevé les plus longues discussions dans le sein de la conférence. Ici, comme plus haut, mais avec plus d'énergie encore, les délégués de plusieurs États (Belgique, Espagne, Grèce, Pays-Bas, Suisse, Turquie) ont cru devoir faire entendre des protestations et des réserves formelles, au sujet de ce que M. le délégué de Belgique a nommé « le complément de la défense régulière » (Protocole n° XI). La protestation de notre éminent compatriote ayant été amenée par la citation de nos propres paroles, nous croyons nous devoir à nous-même comme à l'importance du sujet, d'entrer à cet égard dans quelques considérations nouvelles. Il est inutile sans doute d'ajouter que, tout en écrivant à un point de vue purement scientifique, sans mandat ni responsabilité officielle, nous nous sommes toujours senti et nous nous sentirons toujours aussi complètement tenu de ménager et de soutenir les intérêts belges, que si nous avions l'honneur et le fardeau d'une délégation diplomatique.

C'est donc en ayant devant les yeux les intérêts spéciaux de notre chère patrie et des États placés dans une position analogue, que nous avons écrit en 1871 les lignes, citées par M. le Président de la Conférence, comme traduisant sa propre manière de voir [1]. L'article précité de M. Em. de Lavelcye

(1) Art. 9. — Les lois, les droits et les devoirs de la guerre ne s'appliquent pas seulement à l'armée, mais encore aux milices et aux corps de volontaires réunissant les conditions suivantes :

1° D'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ;

2° D'avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ;

3° De porter les armes ouvertement et

4° De se conformer, dans leurs opérations, aux lois et coutumes de la guerre.

Dans les pays où les milices constituent l'armée ou en font partie, elles sont comprises sous la dénomination d'*armée*.

Art. 10. — La population d'un territoire non occupé qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion sans avoir eu le temps de s'organiser conformément à l'article 9, sera considérée comme belligérante si elle respecte les lois et coutumes de la guerre.

(1) « Ce qu'il faut souhaiter, c'est que, à l'avenir, les peuples libres aient assez de constance et de prévoyance pour se donner une forte organisation militaire, basée sur la participation égale de tous à la défense de la patrie. C'est là pour eux un devoir, non-seulement national, mais humanitaire, car plus la guerre sera conduite de part et d'autre par des

prouve que, en Belgique, nous ne sommes pas seul à considérer comme reposant sur une vaine, dangereuse et cruelle illusion tout système de défense qui ferait entrer dans ses prévisions ce complément spontané de la défense régulière dont il a été question à Bruxelles (1). Notre collègue de l'Institut de droit international, après avoir reproduit et approuvé nos paroles, établit successivement :

a) que, au sein de la Conférence, les délégués français et les délégués allemands se sont trouvés d'accord pour admettre les quatre conditions exigées par l'art. 9.

b) que, du moment où « tout habitant devient un ennemi possible, la lutte prend nécessairement un caractère atroce qui révolte la conscience, et qui multiplie dans des proportions incalculables les maux de la guerre. C'est le retour à la barbarie. »

c) Que « le soulèvement et les résistances spontanées des populations sont presque impossibles dans un pays civilisé, très peuplé, riche et couvert de routes et de chemins de fer. Ces explosions de fureur patriotique ne se produisent que chez les nations où les mœurs du moyen-âge se sont conservées, et elles ne peuvent être efficaces que dans une contrée sauvage, montagneuse, qui se prête aux embûches, aux coups de main et qui empêche l'ennemi d'opérer par masses nombreuses. Je ne vois guère depuis cent ans que l'Espagne où la résistance héroïque des habitants ait contribué à vaincre les lieutenants de Napoléon, et encore grâce aux victoires de l'armée anglaise conduite par Wellington. Ajoutez que les

troupes disciplinées, moins l'humanité aura à souffrir. Sans doute, il y a place, ailleurs que sous l'uniforme, pour les sentiments les plus nobles et la conduite la plus héroïque, et il faut admettre que, parmi ces paysans fusillés en vertu du droit de la guerre, plus d'un n'était coupable que d'avoir obéi à un sentiment instinctif de patriotisme. Mais il faut admettre, d'autre part, que le genre de résistance, d'ailleurs peu efficace, en définitive, opposé par eux à l'invasion étrangère devait inévitablement conduire, d'une part, au *banditisme* et à ses pires excès, et, de l'autre, à une répression sévère. Nous croyons, avec le Dr Arnold, que c'est le strict devoir de tout gouvernement, non-seulement de ne pas encourager une guerre aussi irrégulière de la part des populations, mais de la réprimer avec soin et de n'opposer à l'ennemi que des troupes régulières ou des hommes régulièrement organisés, et agissant sous des officiers autorisés qui observeront les règles que l'humanité prescrit dans une guerre régulière. Ce que l'on appelle les insurrections patriotiques ou les soulèvements irréguliers de toute la population pour harasser une armée envahissante, devrait toujours être condamné, — sans distinguer par qui ou contre qui ce moyen est employé — comme une ressource d'une efficacité restreinte et douteuse, mais d'une atrocité certaine et comme la plus terrible des aggravations aux maux de la guerre. » *Revue de droit international*, t. III, 1871, p. 310

(1) *Op. c.*, pp. 15 et ss.

Espagnols n'ont reculé devant aucun moyen pour détruire l'ennemi, assassinat des soldats isolés ou endormis, empoisonnement de l'eau et du vin, égorgement des blessés et des prisonniers. Nous ne pourrions plus recourir à des actes aussi cruels, et je pense qu'il ne faut pas le regretter. Partout ailleurs qu'en Espagne, il ne s'est pas produit de soulèvements nationaux, ou bien les résistances non organisées ont été complétement inutiles et désastreuses pour le pays et les habitants (1). » M. De Laveleye s'attache à justifier ces dernières assertions par l'exemple de l'Allemagne sous le premier empire, de la France en 1814, de la Belgique et de la Suisse sous la république française, enfin de la dernière guerre franco-allemande.

d) Que, aujourd'hui surtout, l'organisation matérielle des armées envahissantes, leur chiffre énorme, les armes à longue portée dont elles sont pourvues, leur faculté de se concentrer rapidement, grâce aux chemins de fer, « rendent les résistances locales vraiment impossibles, » — tandis que, d'autre part, les mœurs sont trop douces, trop humaines, pour que le patriotisme inspire encore ces actes de férocité sublime que l'histoire admire en frisonnant..... Lorsque, comme jadis, on était prêt à égorger l'ennemi, à l'assassiner par surprise au risque d'être pendu ou fusillé, une résistance désespérée pouvait affaiblir ou intimider l'envahisseur. Mais aujourd'hui, quand les sentiments d'humanité ont pris un si irrésistible empire qu'on soigne les blessés de l'ennemi avec autant de sollicitude que les siens, ainsi qu'on l'a vu en 1870, il est évident qu'il ne faut pas compter sur les résistances non organisées des populations. »

La conclusion de M. De Laveleye, c'est « qu'il ne faut pas rejeter le projet de la Conférence de Bruxelles, parcequ'il impose certaines conditions à l'emploi des corps francs ou des volontaires. Il est même inutile de faire des réserves en faveur des soulèvements qui seraient plus impossibles et moins efficaces en Belgique que partout ailleurs. Ce qui est urgent, d'après lui, c'est de donner à l'armée une organisation assez élastique pour qu'elle puisse comprendre, au besoin, toutes les forces vives de la nation. » Pour

(1) Peut-être faudrait-il encore faire exception pour le Tyrol sous André Hofer, et pour le Mexique sous Juarez. Mais André Hofer et ses rudes montagnards n'ont pas eu à lutter, croyons-nous, contre des corps d'armée de plus de quatre à six mille hommes. Quant à Juarez, c'est moins sans doute à ses guerillas qu'il a dû la victoire, qu'à l'éloignement de l'Europe, au climat, aux divisions de ses ennemis, à leur pénurie et finalement à la politique des États-Unis qui, en vertu de la doctrine de Monroë, réclama le retrait des troupes françaises.

cela, « il est indispensable d'adopter le service personnel, comme en Allemagne, et même d'organiser des réserves nombreuses sous forme de *landwehr* et de *landsturm*. C'est ce que viennent de décider l'Allemagne et l'Italie, comme conséquence des résolutions de la Conférence de Bruxelles. »

Nous partageons les idées de notre savant confrère, mais nous voulons essayer de pousser encore un peu plus loin la démonstration qu'il en donne.

Supposons que, en dépit des enseignements de l'histoire, il faille considérer le concours spontané et irrégulier des populations envahies comme ayant une efficacité probable et sérieuse. La question est-elle résolue, même en ne se plaçant qu'au point de vue de l'intérêt national? En aucune façon. Car il reste à se demander si le concours des mêmes populations, régulièrement préparées, organisées pendant la paix, ne serait pas d'une efficacité plus probable et plus grande encore? La réponse ne saurait être douteuse. En admettant qu'une force non organisée soit supérieure à zéro, il est néanmoins certain qu'elle restera toujours inférieure à une force composée des mêmes éléments, mais organisée. Supposons par exemple un État, disposant d'une armée de cent mille hommes, et en outre de cent mille citoyens pleins de patriotisme, prêts à tous les sacrifices, mais dépourvus d'organisation militaire. Ce pays aura-t-il les mêmes forces défensives que si les cent mille citoyens n'appartenant pas à l'armée étaient organisés en Landwehr ou Landsturm? Poser la question, c'est la résoudre. Or, le premier devoir envers lui-même d'un pays qui organise sa défense, n'est pas de prendre un système d'une efficacité quelconque, mais de prendre, entre tous les systèmes possibles, le plus efficace.

Passons maintenant, du point de vue national, au point de vue international et humanitaire. Peut-on dire, d'une manière générale, que le droit international et l'humanité n'aient rien à voir dans la manière dont un pays organise sa défense? Nullement. Quel que doive être le respect pour l'indépendance, la liberté d'action d'un pays, il est certains moyens de défense que dès-à-présent une coutume internationale parfaitement établie lui interdit d'une manière absolue : par exemple l'empoisonnement des fontaines, l'emploi de certaines armes, l'assassinat, etc. Sans doute il ne faudra pas, sans motifs graves, étendre ces prohibitions, mais, puisqu'elles ont toutes pour principe commun le respect de la morale et de l'humanité, on peut en conclure que la morale et l'humanité peuvent tout au moins, entre deux systèmes de défense également efficaces, également praticables,

recommander celui qui leur est le moins contraire; et qu'elles peuvent à plus forte raison interdire ce qui est à la fois « d'une efficacité restreinte » et d'une atrocité certaine. » Or, qu'est ce que le droit international, ou du moins que doit-il chercher à devenir, sinon l'application des lois de la morale et de l'humanité aux relations pacifiques ou guerrières de peuple à peuple?

Reste donc seulement à voir si les articles 9 et 10 imposent à la complète liberté d'allures du peuple envahi une limite autre que celles que le bon sens, le soin prévoyant de ses propres intérêts et l'humanité lui conseillent de s'imposer d'avance.

Nulle difficulté d'abord pour la quatrième condition. Les droits de la guerre ne se reconnaissent naturellement qu'à charge de réciprocité. Nulle difficulté non plus pour les trois autres conditions en tout ce qui concerne l'armée ou les milices. On ne conçoit pas dans nos idées modernes une armée ou une milice n'ayant ni chef, ni uniforme, ni signe distinctif en tenant lieu, et ne portant que des armes cachées. En doit-il être autrement des corps de volontaires? D'abord qui dit corps, suppose une certaine unité d'organisation et de direction, par conséquent un ou plusieurs chefs responsables. L'uniforme ou le signe distinctif en est partout une conséquence naturelle, et en fait ce n'est pas l'uniforme qui manquait ou qui manque aux corps de volontaires, francs-tireurs ou *riflemen* que nous avons vu s'organiser, en temps de paix ou en temps de guerre, en Belgique, en Angleterre, en France. Reste la condition de porter les armes « ouvertement, » c'est-à-dire de se présenter en ennemi loyal et non en assassin! C'est à quoi l'ordre intérieur et l'honneur national sont les premiers intéressés.

Il est à remarquer que l'on n'exige plus que les corps de volontaires et les milices se rattachent au gouvernement central. Ils pourront donc s'organiser spontanément.

En-dehors de l'armée, des milices, des volontaires que reste-t-il? Le gros de la population. Eh bien, l'article 10 reconnait comme belligérante la population d'un pays non occupé qui n'a pas eu le temps de s'organiser, de se donner des officiers, des uniformes, mais qui, dans un élan patriotique, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion.

Mais c'est à « la population » que l'art. 10 reconnait ce droit, ce n'est pas à un « individu isolé! » Première réserve des partisans du droit « illimité » de la défense. (Protoc. n° XVIII, in-f.)

Ensuite l'art. 10 parle de la partie non-occupée, et non de la partie occupée du territoire. Deuxième réserve.

Franchement, nous croyons l'une et l'autre réserve inutiles. Quant à la première, on ne conçoit pas bien un individu n'appartenant ni à l'armée, ni à la milice, ni à un corps de volontaires, et se livrant tout seul, au milieu d'une population résignée, à des actes de guerre contre une armée d'invasion. Nous ne sommes plus aux temps de Samson, ni d'Hercule, ni d'Horatius Coclès, ni du paladin Roland et il est tout-à-fait superflu de stipuler la qualité de belligérant en faveur de ces héros.

Quant à la seconde réserve, elle tend à faire quelqu'état de la faculté et du droit d'insurrection des populations occupées. Mais c'est là un moyen de guerre qu'il importe de regarder en face, non à travers le prisme héroïque de certains épisodes fameux, mais dans sa misérable et ordinaire réalité. Il est bien entendu que nous parlons d'un pays réellement occupé, c'est-à-dire où toute résistance a cessé et qu'ont évacué les troupes nationales : armée, milice, volontaires.

Dans ces pays, l'insurrection n'est possible que de deux manières : ou par un attentat concerté, tel que les *Vêpres siciliennes*, ou par une série de petits soulèvements partiels, guerre de paysans, attaque de traînards ou de corps isolés. Le patriotisme n'excuse pas ce que le premier procédé a d'horrible, de scélérat et de contraire au droit des gens ; quant au second, nous ne saurions en donner une idée plus saisissante qu'en mettant sous les yeux de nos lecteurs ce qu'en dit un des meilleurs écrivains français de ce siècle, qui eut le malheur d'être à la fois témoin et acteur dans une lutte de ce genre. Nous voulons parler de Paul-Louis Courrier, et de quelques lettres intimes qu'il écrivit d'Italie en 1806. Tout le royaume de Naples était conquis au profit de Joseph Bonaparte qui venait, le 13 avril, de se faire couronner à Bagnara roi des Deux-Siciles. Deux jours après, Courrier écrit de Reggio, après une description charmante du pays :

« Voulez-vous une esquisse des scènes qui s'y passent à présent? Figurez-vous sur le penchant de quelque colline, le long de ces roches décorées comme je viens de vous le dire, un détachement d'une centaine de nos gens, en désordre. On marche à l'aventure, on n'a souci de rien. Prendre des précautions, se garder, à quoi bon? Depuis plus de huit jours, il n'y a point eu de troupes massacrées dans ce canton. Au pied de la hauteur coule un torrent rapide qu'il faut passer pour arriver sur l'autre montée : partie de la file est déjà dans l'eau, partie en deçà, au-delà. Tout à coup, se lèvent de différents côtés mille tant paysans que bandits, forçats déchaînés, déserteurs, commandés par un sous-diacre, bien armés, bons tireurs ; ils font feu sur les nôtres avant d'être vus ; les officiers tombent les premiers ; les

plus heureux meurent sur la place; les autres, durant quelques jours, servent de jouet à leurs bourreaux.

» Cependant le général, colonel ou chef, n'importe de quel grade, qui a fait partir ce détachement sans songer à rien, sans savoir, la plupart du temps, si les passages étaient libres, informé de la déconfiture, s'en prend aux villages voisins; il y envoie un aide de camp avec cinq cents hommes. On pille, on viole, on égorge, et ce qui échappe va grossir la bande du sous-diacre. »

Et ailleurs (Mileto, 18 octobre 1806) :

« Nous faisons la chasse aux brigands, chasse où le chasseur est souvent pris. Nous les pendons; ils nous brûlent le plus doucement possible et nous feraient même l'honneur de nous manger. Nous jouons avec eux à cache-cache; mais ils s'y entendent mieux que nous. Nous les cherchons bien loin lorsqu'ils sont tout près. Nous ne les voyons jamais; ils nous voient toujours.... »

Voilà cependant, dira-t-on, une insurrection qui doit être efficace jusqu'à un certain point : on fait du mal aux ennemis ! Oui, mais on en fait bien plus à son propre pays. Chaque violence appelle des représailles, et ce sont les populations inoffensives qui paient pour le sang inutilement versé par les insurgés. Il y a sous ce rapport, dans Courrier, des détails qui font frémir, et le sang-froid, la gaîté même avec laquelle les raconte le futur auteur du « simple discours » prouve qu'ils n'ont rien d'extraordinaire à ses yeux. Il commence ainsi (Mileto, 16 octobre 1806) le récit d'une aventure : « Après avoir saccagé sans savoir pourquoi la jolie ville de Corigliano.... » Et cette aventure elle-même, voici en quoi elle consiste. A Cassano, les habitants prennent tout un détachement de Français pour des Anglais, les reçoivent comme tels à bras ouverts, maudissent les Français, se vantent d'en avoir tué. Nous laissons de nouveau la parole à Courier :

« On reçut ainsi toutes leurs confidences, et ils ne nous reconnurent que quand on fit feu sur eux à bout touchant. On en tua beaucoup. On en prit cinquante-deux, et le soir on les fusilla sur la place de Cassano... Voilà les fêtes de Sibaris, tu peux garantir à tout venant l'exactitude de ce récit. Le miracle fameux fut que peu de jours après, dans un village voisin, on égorgea de nos gens cinquante-deux, ni plus ni moins, qui pillaient sans penser à mal...

» La scène de Marcellinara est du même genre. Nous fûmes pris pour des Anglais, et comme tels, reçus dans la ville. Arrivés sur la place, la foule nous

entourait. Un homme chez lequel avait logé Reynier (1) le reconnaît et veut s'enfuir. Reynier fait signe qu'on l'arrête; on le tue. La troupe tire tout à la fois; en deux minutes la place fut couverte de morts. Nous trouvâmes là six canonniers du régiment, dans un cachot, demi-morts de faim, entièrement nus. On les gardait pour un petit *auto-da-fé* qui devait avoir lieu le lendemain..... Il n'y a pas encore quinze jours que nous décrochâmes un de nos hommes mal pendu et mal poignardé..... On tue tant, ou est si pressé qu'on ne fait les choses qu'à moitié. »

Le vrai nom de cette guerre, nous l'avons dit et l'on ne saurait trop le répéter, c'est le *banditisme*. Bandits des deux côtés, dira-t-on; nous en convenons! Mais le mal est précisément que, une fois engagé dans cette chasse à l'homme, où tous les moyens sont bons pour détruire et où la perfidie devient la règle, le meilleur devient une bête féroce. Et que l'on ne dise pas que ces choses se passaient il y a soixante-dix ans et en Calabre. Partout les mêmes causes produiront les mêmes effets. Les habitants des pays occupés qui s'insurgeront spontanément seront obligés de recourir aux moyens irréguliers, c'est-à-dire au crime, pour compenser leur faiblesse relative, leur défaut d'organisation, et nulle puissance au monde ne pourra empêcher les soldats de profession de les traiter, non en belligérants, mais en brigands. Sait-on d'ailleurs, outre l'insuccès presque certain d'une pareille défense, ce qu'elle ajoute de démoralisation, d'habitudes violentes, de ruines locales irréparables aux maux déjà si affreux qui sont le cortége ordinaire de la guerre? Sait-on ce que la chouannerie a coûté à la Bretagne, ce que le carlisme coûtera à la Biscaye et à la Navarre?

Donc au nom de l'honneur et de l'intérêt national, au nom de l'humanité et de la civilisation, que les États secondaires renoncent à cette pernicieuse chimère de la défense illimitée, déguisant sous un beau nom le retour à la barbarie. Le moyen de mettre réellement en œuvre toutes leurs forces, portées à leur maximum d'énergie, ce moyen est à leur portée : M. De Laveleye l'indique. Qu'ils aient le courage et la prévoyance de faire en sorte que tout citoyen en état de porter les armes fasse partie d'un corps : armée, milices ou volontaires remplissant, au jour de la lutte, les conditions exigées par l'art. 9.

(*A continuer.*)

(1) Le général français.

COMMUNICATIONS

RELATIVES

A L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL.

ANNEXES AUX PROCÈS-VERBAUX DE LA SESSION DE GENÈVE (1).

I. — DISCOURS ET RAPPORTS FAITS A LA SÉANCE D'INSTALLATION.

A. — Discours d'installation, prononcé par M. Carteret, Président du conseil d'État du canton de Genève.

Messieurs les membres de l'Institut de droit international,

Le Conseil d'État du canton de Genève vous souhaite la bienvenue. Il apprécie, soyez en sûrs, l'honneur que vous avez fait à notre cité, en la choisissant pour le lieu où commenceraient vos travaux effectifs.

Vous voici dans la salle où s'est rédigée la convention de Genève, destinée à mettre quelque humanité dans la guerre, et où s'est terminée pacifiquement une grave contestation entre deux grandes puissances. Que ce soit un bon augure pour le succès des efforts que vous voulez faire, afin d'amener les nations à résoudre leurs différends autrement que par des monceaux de cadavres.

Il me serait agréable de pouvoir vous dire quelques mots sortant des généralités sur l'œuvre que vous entreprenez, sur la direction que vous allez donner à votre tentative; mais, devant les hommes ici réunis, lesquels ont déjà tous faits leurs preuves sur ce terrain si difficile des questions internationales, je sens trop mon insuffisance pour oser rien de semblable. Toutefois octroyez-moi la satisfaction de vous prouver l'intérêt personnel que j'attache à votre entreprise, en vous communiquant, au simple titre de quelqu'un de la foule, je ne dirai pas une idée, mais une impression.

Il me semble que, dans votre œuvre, ce qui aura les effets les plus immédiats sera ce qui contribuera le plus à asseoir, dans le domaine des rapports entre peuples, des principes moraux aussi indiscutables que ceux qui existent pour les relations privées.

(1) V. T. VI de la Revue, 1874, p. 585 et ss. et communications relatives à l'Institut, fascic. V. p. 315 et ss.

Il faut qu'on arrive à ce qu'il y ait, dans le monde, une règle de conduite des honnêtes nations, comme il y a une règle de conduite des honnêtes gens.

L'opinion publique à cet égard, aspire, cherche, est sur la trace, je dis plus, a déjà fait une partie du chemin. A la science de compléter l'œuvre, d'arriver à des formules claires, nettes, qui s'imposent par leur vérité saisissante.

Il y a une conscience des masses à laquelle les idées de justice et de fraternité entre peuples, dégagées des vieilles erreurs, mises en pleine lumière, parleront aussi vivement que les idées d'équité et de charité s'adressant aux consciences individuelles.

Avec cette force du sentiment public éclairé et voulant faire son devoir, la civilisation finira par chasser la barbarie de son dernier refuge, les frontières des nations constamment encore arrosées de sang humain.

Sous cette influence, l'histoire, énonçant des jugements toujours plus sains, contribuera toujours plus à empêcher certaines décisions à portée funeste et immense qui reculeront de ant son verdict.

Je me permets donc d'émettre l'opinion que votre travail d'une codification exacte du droit des gens sera d'autant plus utile à l'heure présente, qu'il dégagera plus nettement et mettra mieux en relief la morale internationale, dont l'épanouissement est devenu une obligation pour le progrès des sociétés humaines.

Ce vœu individuel énoncé, il ne me reste qu'à me rendre l'organe du petit peuple chez lequel vous êtes venu faire un trop court séjour, en vous exprimant toute sa sympathie pour vos nobles travaux. Puissiez-vous, messieurs, conserver un bon souvenir des moments que vous allez passer parmi nous.

B. — **Réponse de M. le commandeur Mancini, Président de l'Institut.**

Je suis bien heureux, monsieur le président, de vous exprimer, au nom de mes collègues, nos sentiments de reconnaissance profonde pour l'accueil bienveillant et flatteur que l'Institut de droit international vient de trouver dans votre noble et charmante ville.

Le Gouvernement de la libre Genève, dont vous êtes le digne chef et l'un des représentants, en inaugurant lui-même notre conférence dans cette enceinte consacrée par des souvenirs historiques, a bien voulu témoigner à notre institution ses précieuses sympathies, et sa confiance autant dans notre but civilisateur que dans les moyens par lesquels nous nous flattons de l'atteindre.

Vous venez de rappeler les deux importants services qui ont été rendus ici dans ces dernières années à la cause de la civilisation internationale. Une

convention y a été étudiée pour assurer aux blessés pendant la guerre les secours de l'humanité et épargner de nobles vies. Un jugement arbitral, à juste titre devenu célèbre, a heureusement sauvé des calamités de la guerre deux puissantes nations. L'exemple de ces bons succès recueillis en ce lieu doit être pour nous un gage des résultats pratiques non moins heureux, auxquels nous aspirons dans l'œuvre à laquelle nous allons nous vouer.

Au lendemain des haines et des luttes sanglantes dont l'Europe a gémi, nous avons assisté, comme à un signe des temps, au réveil spontané qui s'est manifesté presque dans le monde entier dans ce que vous avez très-bien appelé *la conscience des masses*. Il s'est révélé partout un mouvement et un élan presque irrésistible des *esprits* pour demander la réforme et la codification du droit des gens, et tout ce qui peut rapprocher les peuples entre eux, multiplier leurs concours pacifiques, améliorer les rapports internationaux, écarter ou adoucir les horreurs de la guerre. Une année à peine s'est écoulée depuis la fondation de notre Institut; elle s'est passée dans la réserve silencieuse de nos travaux, et pourtant combien d'évènements sont parvenus à prouver que la réalisation de nos vœux n'est pas impossible.

Les Assemblées législatives de l'Italie, de la Suède et de l'Amérique, à l'exemple du Parlement d'Angleterre, ont proclamé solennellement l'adoption du principe de l'*arbitrage international* pour vider les différends entre les États, et pour substituer à la force matérielle, la raison et la justice.

Le Gouvernement italien s'étant engagé devant la Chambre à recourir pour son compte à ce moyen, il faut le dire à son honneur, a saisi la première occasion pour tenir sa promesse, car il a signé le 31 décembre dernier une convention avec votre Gouvernement fédéral pour soumettre à un arbitrage une question de frontière, qui était restée indécise depuis des siècles.

Dans le courant de la même année, un grand nombre d'objets d'utilité générale ont donné lieu à des négociations internationales, pour plusieurs desquelles on a déployé une grande activité. Les délégués des Gouvernements ont été convoqués dans une conférence sanitaire à Vienne, dans une conférence monétaire à Paris, dans une conférence postale à Berne, et le Gouvernement hollandais, reprenant un projet antérieur du Gouvernement italien, a proposé de réunir une conférence pour faciliter l'*exécution des jugements étrangers*, et pour régler éventuellement quelques autres points du droit international privé.

Enfin, S. M l'Empereur de Russie, sous l'inspiration d'un sentiment élevé de civilisation et d'humanité, qui lui assure la vénération du monde, a amené à Bruxelles les représentants des principales puissances, et leur a proposé de fixer, d'un commun accord, les lois de la guerre, afin de diminuer les cruautés et les désastres qu'elle occasionne.

Nous pouvons donc continuer notre tâche avec persévérance, confiants dans

l'avenir de notre institution et dans les résulats pratiques qu'elle produira. Cette entreprise laborieuse et modeste n'a rien de commun avec ces réunions nombreuses et bruyantes, où l'on préfère à la froide et consciencieuse recherche des vérités de la science, les ardeurs de la lutte et les éclats de l'éloquence. Les hommes savants, dont j'ai l'honneur de me voir entouré, viennent ici des différentes contrées de l'Europe et de l'Amérique, illustrées par leurs noms et par leurs travaux, pour mettre en commun les fruits de leurs méditations et de leurs études, travailler au développement du droit international, et faire converger leurs efforts vers le triomphe de la justice entre les nations.

Les sujets mis à l'étude à Gand, qui attendent cette année la lumière des discussions et des résolutions de l'Institut, se recommandent à l'attention publique par leur importance et leur actualité.

Quant à moi, au moment de déclarer ouvertes nos séances, et de résigner dans les mains de mes éminents collègues l'honneur annuel de la présidence, que leur bienveillance a voulu me conférer à Gand, je demande la permission de vous parler un instant en mon propre nom, en qualité de concitoyen de Pierre Giannone et de Pellegrino Rossi, l'un victime de la persécution religieuse, l'autre de l'oppression politique. J'envoie à Genève du fond de mon cœur des remerciments pour l'hospitalité maternelle que ces deux grands et infortunés Italiens ont trouvé dans ses murs, et je m'incline avec un culte religieux devant votre ville natale, refuge en tous les temps des esprits indépendants, ancien foyer des progrès intellectuels et des libertés religieuses et politiques, et devant ses habitants qui peuvent être fiers de cette grande et vraie noblesse, dont le prestige éclipse toutes les autres.

Non, M. le président, ne dites pas que nous recevons aujourd'hui l'hospitalité chez un *petit peuple*. Ce n'est pas un petit peuple celui qui, de bonne heure, par sa fermeté et son courage, a brisé les chaines de la double tyrannie de la superstition et de la domination étrangère ! La grandeur des peuples ainsi que celle des individus n'est que le plus haut degré de moralite, de justice et de liberté.

Ma parole en ce moment interprète les sentiments de tous mes collègues : Honneur à Genève, à la ville de la libre pensée, à la patrie adoptive de toutes les idées favorables au progrès de l'humanité. Qu'elle nous aide à préparer le plus grand et le plus difficile de ces progrès, à rendre l'opinion publique du monde favorable à notre œuvre, de façon à amener entre les peuples civilisés le règne de la justice et de la paix.

C. — Rapport de M. Rolin-Jaequemyns, Secrétaire-général, sur les travaux de l'Institut en 1873-1874.

Messieurs,

Aux termes de l'article II de nos statuts, le secrétaire-général présente, dans chaque session ordinaire, un résumé des derniers travaux de l'Institut. C'est ce « résumé » ou « rapport » qui figure comme quatrième objet à l'ordre du jour de la présente session. Je m'efforcerai, en m'acquittant de ce devoir réglementaire, de ne pas abuser de vos moments. J'aurai l'honneur de vous entretenir successivement :

Des travaux des commissions d'étude nommées à Gand ;

Des travaux du bureau, et de la commission pour le réglement d'exécution des statuts ;

De la situation morale de l'Institut et de ses perspectives d'avenir.

Ce dernier objet, il est vrai, ne rentre pas dans le résumé proprement dit de nos travaux. Mais il me paraît en être le complément nécessaire.

I. — Je rappellerai aux personnes étrangères à l'Institut, qui veulent bien nous honorer de leur présence, que, avant de se séparer, la Conférence de Gand, constitutive de l'Institut, a établi trois commissions chargées d'étudier pour la session suivante autant de sujets, savoir : la procédure arbitrale en matière internationale, les trois règles de Washington, et la possibilité de s'entendre sur quelques règles de droit international privé, dans la difficile matière du conflit des lois. Les membres de ces commissions appartenaient respectivement à l'Allemagne, à l'Angleterre, à la Belgique, aux Etats-Unis, à la France, à l'Italie, aux Pays-Bas.

Le fonctionnement par correspondance de commissions dont les membres sont ainsi dispersés, non seulement en un même pays, mais pour ainsi dire dans le monde entier, est, pensons-nous, une nouveauté dont l'initiative appartient à l'Institut. On n'a pas cru, en faisant cette tentative, devoir tracer à l'avance, par un réglement uniforme, la manière dont les commissions procèderaient. On s'est reposé sur le zèle et l'initiative de leurs membres et spécialement des rapporteurs. Cette attente n'a pas été déçue. Contrairement à ce qui se passe trop souvent, non seulement dans les associations scientifiques, mais dans les assemblées représentatives, chaque commission d'étude nommée à Gand arrive ici avec son contingent de travaux sérieux et de conclusions précises.

Vous avez reçu, Messieurs, une épreuve du travail de M. le Dr Goldschmidt, membre-rapporteur de la 1re commission (1). Vous avez pu apprécier l'argumentation solide, les conclusions à la fois scientifiques et pratiques de ce

(1) *Revue*, T. VI, 1874, pp. 421 et ss. — *Communications*, 4me fasc. pp. 84 et ss.

remarquable mémoire. Il est difficile qu'une délibération ainsi préparée n'ait pas pour résultat de nous faire tomber d'accord sur un réglement, ou du moins sur quelques principes de procédure qui, sans avoir rien d'officiel, ni par conséquent d'obligatoire, puissent cependant être considérés comme exprimant l'opinion collective de la science, et mériter à ce titre d'être pris en sérieuse considération chaque fois que l'on recourra à l'arbitrage sur un différend international. Or, quand même ce résultat serait le seul de la présente session, il me semble que nous pourrions déjà la considérer comme bien et honorablement remplie.

Des retards d'impression et de correction m'ont empêché de distribuer, avant votre arrivée à Genève, les conclusions des membres de la seconde commission. Le fascicule qui vient de vous être remis contient un extrait d'un travail important de notre collègue, M. Ch' Calvo, sur les trois règles de Washington. Le travail entier paraîtra prochainement dans la *Revue de droit international* et dans les *Communications relatives à l'Institut*(1). MM. Lorimer et Woolsey, membres consultants, anglais et américain, de la commission, ont donné leurs conclusions, le premier dans un travail complet, d'un caractère à la fois très philosophique et très indépendant, le second dans une lettre où il exprime le regret de ne pouvoir venir lui-même exposer et développer ses idées. J'ai également, en ma qualité de membre de la seconde commission, indiqué ma manière de voir. Enfin le rapporteur, M. Bluntschli, outre des remarques sur les travaux de MM. Calvo et Lorimer, a formulé en quelques propositions ses propres idées sur la matière. — Ainsi, à cette liste de membres qui ont fourni leur contingent individuel aux travaux de la seconde commission, il ne manque, pour être complète, qu'un seul nom : celui de M. Hautefeuille. Un motif trop légitime, la maladie, a, comme l'année dernière, empêché notre savant collègue de prendre part à nos travaux. L'Institut regrettera certainement d'être privé du surcroit de lumières que lui aurait procuré la compétence toute spéciale de M. Hautefeuille, en cette grave question des droits et des devoirs des neutres(2).

Anticipant sur la réunion actuelle et pénétrés du desir de remplir à tout prix, dans la limite du possible, leur vaste mandat, les deux rapporteurs de la troisième commission, MM. Mancini et Asser, se sont, il y a quelques jours déjà, rencontrés à Aix-les-Bains et à Genève pour arrêter en commun les conclusions qui vous seront soumises. Une épreuve de ce travail, accompagnée d'un exposé des motifs complet et detaillé sera également remise

(1) V. *Revue*, T. VI, 1874, pp. 453 et ss. — *Communications*, 4me fasc. pp. 153 et ss.

(2) M. Hautefeuille est décédé à Paris le 25 janvier 1875. Un des secrétaires de l'Institut s'est chargé de préparer, pour la prochaine session, une notice sur la vie et les œuvres de ce savant et regretté jurisconsulte.

aux membres de l'Institut ici présents, pour servir de préparation à la discussion de ce troisième point.

Je n'ai pas cru, Messieurs, pouvoir me dispenser de reproduire les travaux de MM. les membres des commissions dans la langue où ils ont été rédigés. Mais en même temps, afin d'en faciliter la lecture à tous nos collègues, il m'a paru utile d'y joindre une traduction française en regard. MM. Alphonse Rivier et Albéric Rolin ont bien voulu se charger de cette traduction, respectivement en ce qui concerne les communications de MM. Goldschmidt, Bluntschli et Lorimer.

Avant de quitter ce sujet, qu'il me soit permis de dire, à titre tout-à-fait individuel, un mot des enseignements à tirer de cette première année d'expérience relativement au fonctionnement des commissions d'étude. D'abord, il ne semble ni possible ni même désirable d'arriver à l'expression d'une opinion *collective* de la part des commissions. Pour former une pareille opinion, la discussion orale paraît indispensable, à moins qu'il n'y ait unanimité dès le début, c'est-à-dire que la question posée n'en soit pas une. Dans le cas où cette unanimité n'existe pas, le but des travaux des commissions étant, non pas d'entraîner mais d'éclairer l'Institut, il vaut mieux, pensons-nous, que les conclusions de chaque membre conservent, jusqu'à la session où elles seront discutées, un caractère personnel. Dans ces conditions, l'œuvre du rapporteur ne serait pas moins personnelle que celle de ses collègues. Seulement ses fonctions *spéciales* de *rapporteur* consisteraient à être le centre de la correspondance relative aux travaux de la commission, d'un côté avec les membres de celle-ci, de l'autre avec le secrétariat ou le bureau. Il devrait être entendu d'ailleurs que les opinions exprimées par les membres des commissions ne seraient en aucun cas à considérer comme leur vote définitif, mais bien comme l'expression d'un premier sentiment, essentiellement modifiable.

II. — La mission du Bureau, dans l'intervalle entre les sessions, semble consister surtout à maintenir les relations entre les membres, et à user de son initiative réglementaire lorsqu'il le croira utile au but de notre association. Le bureau a eu plus d'une fois à se demander, dans le courant de cette année, si le moment était venu pour lui d'user de cette initiative. Mais il a chaque fois préféré s'abstenir plutôt que de compromettre, par quelque démarche précipitée et en se prononçant sur des informations incomplètes, la responsabilité et la dignité de notre institution. Il nous a paru surtout qu'il fallait éviter, avec un soin scrupuleux, jusqu'à l'apparence d'empiètement sur un terrain qui n'est pas et ne doit pas être le nôtre.

Le réglement provisoire pour l'élection des nouveaux membres, préparé par les soins d'une commission composée de MM. Calvo, De Holtzendorff, Massé, Moynier et Rolin-Jacquemyns, vous a été communiqué par circulaires,

ainsi que le rapport de M. Moynier. Il dépendra de vous de transformer ces dispositions en réglement définitif, et même d'en ajouter d'autres qui en fassent un règlement général d'exécution des statuts. Qu'il me soit permis cependant, quant à ce dernier point, de rappeler ici la manière dont s'exprime M. Moynier, dans son rapport : « .... La commission a cru plus sage » de s'en tenir au point qui lui apparaissait à la fois comme le plus impor- » tant, le plus difficile et le plus urgent. Elle a trouvé désirable que, dans » une association *sui generis* et sans précédents, comme la nôtre, une période » d'essais, de tâtonnements peut-être, permît de se rendre compte du meil- » leur mode de fonctionnement des rouages administratifs, avant qu'on le » formulât dans des articles de règlement. Pendant ce temps, l'esprit conci- » liant qui nous anime tous suffira, sans aucun doute, pour aplanir les obsta- » cles que nous sommes appelés à rencontrer. »

III. — J'ai à vous entretenir maintenant de la situation morale et des perspectives d'avenir de l'Institut. Certes il répugnerait à la nature et à la dignité d'une association comme la nôtre. de chercher dans les efforts et les artifices de la réclame un succès plus immédiat que durable. D'un autre côté cependant nous ne saurions être indifférents aux manifestations de l'opinion publique à notre égard. Si en effet les institutions officielles, soutenues par l'autorité d'un ou plusieurs États, relèvent elles-mêmes de l'opinion, à plus forte raison en est-il ainsi d'une institution essentiellement non-officielle, purement scientifique, dont toute l'autorité et la valeur dépendent, en dernière analyse, de l'accord de ses résolutions avec les inspirations de la raison et de la conscience publique.

Nous avons, sous ce rapport, plusieurs faits importants à enregistrer. Il n'est presque pas de pays où la partie la plus sérieuse de la presse ne se soit montrée à notre égard d'une remarquable bienveillance, et cela depuis le jour même de notre fondation jusqu'au moment où nous avons trouvé ici, en arrivant, dans les principaux organes de la presse genevoise le plus encourageant accueil. Nos statuts ont été traduits et publiés en allemand, en anglais, en espagnol, en italien, en néerlandais, en polonais, en suédois, en russe. Si j'en crois quelques indices que me fournit la composition de cette assemblée, il ne faut pas désespérer de les voir traduits bientôt en danois, en roumain, en japonais. Plusieurs des journaux ou revues qui ont publié ces traductions, les ont accompagnées de commentaires indiquant combien, à leurs yeux, une entreprise comme la nôtre répondait à une nécessité de notre époque.

Ce même sentiment s'est fait jour ailleurs encore que dans la presse, et pendant qu'un des corps savants les plus estimés, l'Académie des sciences de St Pétersbourg, insérait dans ses annales un rapport étendu de notre collègue M. Besobrasoff sur l'organisation et le but de l'Institut, les étudiants de

l'Université d'Edimbourg applaudissaient une leçon de droit international consacrée tout entière au même objet par un autre de nos collègues, M. Lorimer. A Bruxelles, un mois après la Conférence de Gand, se réunissait une Conférence d'un autre genre, composée non-seulement de juristes, mais d'hommes politiques, de publicistes, d'économistes, de philanthropes. Parmi eux figuraient des hommes éminemment dévoués au bien de l'humanité, tels que M. Henry Richard, l'illustre et heureux promoteur du principe de l'arbitrage, M. le pasteur Miles et mon regretté compatriote M. Visschers. Or, cette conférence a déclaré solennellement que, « par sa nature et sa composition, l'Institut de droit international semble remplir les conditions » nécessaires pour fonctionner comme un Sénat de juristes, éminemment » apte à faire les travaux indispensables à la réception et à la promulgation » d'un Code de droit international, et qu'il y a lieu de le seconder dans » l'accomplissement de cette tâche. » C'est dire plus sans doute que n'en oseraient demander plusieurs d'entre nous, à qui la réception et la promulgation d'un Code complet de droit international n'apparaissent pas encore comme des évènements d'une réalisation bien prochaine ni bien praticable. Mais, plus cette tâche paraît élevée et hardie, plus il est significatif que les yeux d'une assemblée aussi distinguée, aussi dévouée au bien public se soient tournés vers notre Institut naissant, pour en attendre, sinon l'accomplissement, du moins la préparation.

Peu de temps après se fondait à Rome, dans une salle du Capitole, un comité italien qui s'est proposé de correspondre avec l'Institut. Ce comité s'est constitué, avec l'intervention de plusieurs personnages distingués du pays, et en présence de MM. Richard, Dudley Field, Miles et autres délégués américains et anglais.

Dans le bureau figurent MM. Mancini, président, Mamiani, et le comte Pianciani, maire de Rome, vice-présidents, MM. Mauro Macchi, le prince Balth. Olescalchi et le Professeur Pierantoni, notre collègue.

Ce n'est pas tout, Messieurs, que d'exister et de se proposer un but louable. Encore y a-t-il dans le fonctionnement, même des associations les plus purement scientifiques, des nécessités matérielles à satisfaire. Nous qui faisons profession d'étudier le droit des gens d'une manière non-seulement théorique mais pratique, nous aurions tort de ne pas nous préoccuper de ce côté pratique de notre situation. Ici encore, cependant, je crois que l'on peut se rassurer sur l'avenir de l'Institut. On peut le dire, nous semble-t-il, à l'honneur de l'humanité : on n'a pas encore vu une création réellement utile, répondant aux besoins d'une époque, périr faute d'être soutenue par ces hommes généreux, comme il s'en trouve partout, à qui rien de ce qui intéresse les progrès de l'humanité n'est étranger. La sublime parole : « cherchez » le règne de Dieu et sa justice, le reste vous sera donné par surcroît, »

sera vraie aussi, nous en avons la ferme confiance. de ceux qui cherchent le progrès du droit et de la justice internationale. Voyez en effet : ceci n'est encore que notre première session de travail proprement dit en ce sens que, à Gand, nous n'avons fait que nous constituer et promettre, et qu'ici il s'agit de donner un commencement d'exécution à notre programme. Eh bien, dès-à-présent, nous avons déjà reçu. en dehors même des cotisations régulières ou des souscriptions extraordinaires de quelques-uns d'entre nous, un certain nombre de dons de personnes étrangères à l'Institut. En tête figure un citoyen de Genève, M. Bartholony, qui a tenu, le premier. à verser la somme de trois mille francs requise. d'après l'article 8 des statuts, pour faire conférer « à une personne, association, municipalité ou corps moral quelconque » le titre de membre honnoraire de l'Institut. Ainsi Genève non-seulement nous reçoit, mais nous donne.

Ce sentiment, qui porte le public à s'intéresser dès-à-présent à nos travaux à peine annoncés, nous sommes certains de le voir grandir, à mesure que nous travaillerons réellement, que nous nous montrerons, comme disent les Allemands, « arbeitsfähig, » et aussi à mesure que se développera le mouvement qui entraîne aujourd'hui tous les peuples à resserrer leurs rapports internationaux, en dépit des rivalités, des passions et des mauvais conseils. Quelle matière à réflexion, quel sujet d'étude ne nous fournissent pas les faits les plus récents! Il semble que les grands congrès politiques Européens momentanément disparus, aspirent à se reconstituer en détail pour le réglement inévitable d'une foule de points secondaires, de plus en plus nombreux. Conférences monétaires, conférences sanitaires, postales. télégraphiques, maritimes, autant de symptômes d'une même tendance! N'oublions pas surtout cette autre conférence, d'un objet bien extraordinaire, qui vient de se clore à Bruxelles. Quel que soit le jugement à porter sur les travaux de cette réunion, destinée à réglementer et à contenir l'exercice de la force dans l'expression la plus violente, la plus brutale que lui reconnaisse le droit actuel, on ne pourra s'empêcher de considérer comme un grand pas, dans le sens de l'humanité et de la justice, cette reconnaissance implicite par les puissants de la terre d'une loi supérieure à leur force. Un autre fait, Messieurs, qui nous touche plus immédiatement encore, c'est la présence au milieu de nous, non il est vrai en une qualité officielle que ne comporte pas la nature de cette assemblée, mais avec un mandat officieux de son gouvernement, d'un représentant diplomatique du Japon.

Cette remarquable nation, placée aux extrémités de l'Orient, manifeste ainsi de la manière la plus élevée, la plus éloquente, son intention d'entrer une fois de plus en communion de droit avec nous. Plus près de nous la Turquie, l'Egypte surtout, offrent le même phénomène. Améliorer dans ces derniers pays l'exercice de la juridiction consulaire des nations occidentales,

sans compromettre la sécurité et la fortune des étrangers, tel est le problème qui s'impose de ce côté à l'attention.

De cette tendance de l'Orient, résultent d'ailleurs de nouveaux devoirs pour l'Occident. C'est à lui à donner l'exemple de la justice, et le Portugal, à la suite de l'Angleterre, de l'Amérique, de la Russie, l'a bien compris, en se soustrayant par des mesures récentes, à toute espèce de complicité dans cette traite d'une nouvelle espèce : l'infâme commerce des coolies.

Ainsi de toutes parts surgissent, en même temps que les dispositions du public à accueillir favorablement nos études, des raisons plus grandes de les poursuivre. Sans doute, tout n'est pas limpide dans l'avenir du droit et de la civilisation. Il serait puéril de se dissimuler la gravité de bien des questions, et, il y a quelques semaines à peine, un homme d'état anglais semblait pressentir de sombres événements. Mais les hommes d'état, même anglais, même illustres, ne sont pas infaillibles, et il ne faut pas remonter plus haut que la veille de la dernière guerre pour en trouver de frappants exemples. N'a-t-on pas entendu en Angleterre, en France et ailleurs, les voix les plus autorisées, déclarer publiquement, en 1870, que jamais la paix n'avait été plus assurée ? Espérons que l'amère déception d'alors sera compensée cette fois par une surprise heureuse. Ce n'est pas d'ailleurs en règle générale lorsqu'on est le plus inquiet que le véritable danger menace ; il faut bien plutôt se défier d'une sécurité décevante. Dans tous les cas, c'est déjà se donner la chance d'écarter maintes difficultés que de les prévoir résolûment et de chercher, pendant qu'on n'est pas encore échauffé par l'imminence de la lutte, le moyen de résoudre selon les règles du droit les difficultés qui peuvent se produire. C'est pour nous un devoir de nous préoccuper de ces questions, quand même nous appartiendrions à des pays qui ont trouvé jusqu'ici, grâce à leur sagesse ou aux circonstances, à leur force ou à leur faiblesse, une tranquillité et un bonheur refusés à d'autres. Car l'amour de la justice ne doit pas être ce qu'en fait la définition amère d'un moraliste aigri : « la » crainte de souffrir l'injustice pour nous-même ; » il doit être la résolution virile d'employer tous les moyens honnêtes et pacifiques en notre pouvoir pour empêcher la violation du droit chez les autres. C'est le but vers lequel, j'en ai la confiance, nous ferons un pas de plus dans cette salle, dont les échos redisent encore de glorieux souvenirs de justice et de paix.

II. — RAPPORT SUR LA CONFÉRENCE MONÉTAIRE DE 1874,

par M. E. de Parieu.

J'ai l'honneur de déposer sur le Bureau de l'Institut les procès-verbaux de la conférence monétaire sur l'avis de laquelle la France, la Belgique, la Suisse et l'Italie ont restreint leur fabrication d'argent pendant le cours de 1874, dans une convention aujourd'hui ratifiée par les quatre États intéressés.

La convention monétaire de 1874 entre la France, la Belgique, l'Italie et la Suisse se recommande à l'étude des *Internationalistes*, permettez-moi ce néologisme, sous deux rapports qui méritent une considération particulière.

C'est un fait de quelque importance, à n'envisager que le maintien des liens entre quatre nations, que diverses circonstances avaient isolées par rapport à leur système de circulation.

Tandis qu'au moment de la première convention entre la France, la Belgique, l'Italie et la Suisse, ces quatre États avaient une circulation métallique, cette situation de 1865 était gravement modifiée en 1874, deux États sur quatre ayant conservé à cette dernière époque la circulation métallique, tandis que, dans les deux autres, le cours forcé du papier, ici au pair, là déprécié, était en vigueur.

Sous d'autres rapports, les difficultés pour le maintien de l'union étaient sérieuses, par la diversité des opinions relativement à l'étalon monétaire.

En Suisse, la théorie de l'étalon d'or régnait dans l'opinion et le gouvernement.

En Belgique, il y avait de vifs débats, et l'étalon d'or ne faisait quelques progrès que sous la compensation d'affirmations théoriques du double étalon, pour ainsi dire.

En France, un incident parlementaire antérieur à la réunion de la conférence monétaire avait laissé voir une grande propension au maintien énergique du double étalon.

En Italie, le gouvernement semblait intéressé à conserver la faculté de se procurer indéfiniment des espèces d'argent pour les paiements de sa dette extérieure.

Malgré la diversité extérieure de ces tendances, l'accord s'est fait. Je ne crois pas me tromper en disant que tous les commissaires à la conférence monétaire eussent presque considéré comme sacrilége la rupture bénévole et empressée de la convention de 1865, que certains organes de la presse leur avaient conseillée.

Cette disposition a dicté des concessions mutuelles qui ont permis une nouvelle convention, par laquelle les quatre États, unis précédemment pour

une situation de repos, semblent s'unir de nouveau pour traverser en commun une période de transitions et de difficultés.

Ainsi il s'est formé entre les quatre États, malgré les différences de races, de principes politiques et de situations économiques un véritable sentiment que j'appellerai *fédéral*, en pensant aux institutions du pays dont nous recevons l'excellente hospitalité, sentiment qui me parait de bon exemple entre les nations européennes, et qui a inspiré aux premiers auteurs de la convention de 1865 une satisfaction profonde.

C'est à l'extension de ce sentiment fédéral entre un plus grand nombre de nations qu'ils avaient réellement visé, et que la Conférence internationale de 1867 avait aussi aspiré.

Considérée par rapport aux conséquences de la Conférence de 1867, la convention de 1874 a une importance considérable.

En 1867 quatre principes ont été reconnus devoir former les supports de l'union collective des nations dans l'ordre monétaire, à savoir

1° la décimalité de l'alliage;

2° celle des subdivisions de l'unité monétaire;

3° l'unité de l'étalon d'or;

4° la coordination avec les types d'or des pays de la convention de 1865.

A l'exception de ce dernier principe, rejeté par les législations récentes allemande et scandinave, tous les changements de législation opérés depuis 1864 ont gravité vers l'extension des trois autres principes.

L'étalon d'or notamment a gagné du terrain en Allemagne, dans les trois États scandinaves et dans l'Amérique du Nord. Il s'est introduit aussi au Japon, dans ce pays qu'on pourrait appeler le *primicier* de la civilisation asiatique. Le même étalon d'or semble, sous la direction d'un habile ministre des Finances, se préparer l'avenir dans le grand Empire russe (1).

Mais on sait qu'il avait longtemps trouvé en France une résistance opiniâtre.

Sans vouloir sortir de la réserve dont les décisions de la conférence monétaire de 1874 ont été entourées, il est impossible de nier que le régime provisoire établi pour l'année 1874 a placé l'étalon d'argent dans une certaine situation d'infériorité par rapport à l'étalon d'or, au moins d'une manière temporaire, et sans engagement pour l'avenir.

Il y a donc une marche lente mais générale dans le monde, vers l'adoption de la plupart des bases de conciliation posées en 1867 à la conférence monétaire.

(1) La Banque d'État de St-Pétersbourg avait, au 1er janvier 1856, une encaisse de 67,897,561 r. d'or et 45,234,372 roubles d'argent. Les deux métaux y figuraient dans la proportion de 1 1/2 à 1. Il y a maintenant (22 juillet 1874) 194,049,231 r. d'or contre 23,315,329 d'argent, c'est à dire la proportion presque de 9 à 1, entre l'or et l'argent.

A ces divers titres la convention monétaire de 1874 nous parait digne, de la part de l Institut de droit international, d'une attention spéciale.

L'Institut poursuit d'une manière louable le développement de l'arbitrage sur les difficultés internationales.

Il y a une sorte d'arbitrage préventif, dans les Institutions qui facilitent le commerce des peuples, et les habituent à se considerer comme semblables et comme frères. L'uniformité monétaire contribuerait puissamment à ce résultat.

III. — NOTICE BIOGRAPHIQUE SUR FEU AHRENS,

par M. le Dr Fr. de Holtzendorff.

Messieurs,

En vous donnant ici une courte esquisse de la vie et des travaux de notre collègue défunt, M. le professeur Ahrens, je m'acquitte de la tâche que M. le Président m'a fait l'honneur de me confier.

Henri Ahrens naquit le 15 juillet 1808 à Kniestadt près Salzgetter, petite ville du Hanovre. Les leçons qu'il reçut au gymnase de Wolfenbüttel le préparèrent aux études sérieuses qu'il fit à l'Université de Göttingue. Malheureusement Ahrens se laissa entrainer par le mouvement politique de 1830, qui ébranla le trône des Bourbons et créa un nouveau Royaume au Nord de la France. Ahrens, s'exilant volontairement de Göttingue, se rendit d'abord à Bruxelles et plus tard à Paris : il s'y voua aux études philosophiques et, en vue de la carrière à laquelle il se destinait, il s'efforça d'acquérir une connaissance parfaite de la langue française.

En 1833, encore au début de sa carrière, Ahrens parvint à réunir à ses conférences publiques un auditoire d'élite, accouru pour entendre ses discours sur les doctrines de Kant, peu connues à cette époque dans la capitale de la France.

Ces légitimes succès obtenus pendant son séjour à Paris lui valurent la chaire de Philosophie à l'Université de Bruxelles. Il l'occupa de 1834 à 1848, et y trouva sa place marquée parmi les professeurs les plus distingués. Cette période est peut-être la plus féconde de sa vie littéraire. Son premier travail; « *Cours de psychologie* » ne tarda pas a être suivi de l'œuvre qui contribua le plus à sa réputation. Son *Cours de philosophie du droit* fit connaître et apprécier partout, dans le monde juridique, les principes de la philosophie de *Krause*. Cet ouvrage est trop connu pour qu'il soit besoin d'en faire l'analyse à l'Institut. Depuis 1859 jusqu'à 1868 six éditions virent le jour : la septième devait paraître quand une mort prématurée est venue enlever Ahrens à la science. Les doctrines enseignées par Ahrens se sont répandues partout,

mais surtout en Allemagne. Les traductions de sa Philosophie du droit, en Italien, en Espagnol, en Portugais, en Magyare, en Polonais et une reproduction en langue allemande ont fait acquérir à notre collègue cette réputation universelle dont il jouissait à si juste titre.

Les Universités de Leyde et d'Utrecht se disputèrent en vain l'honneur de le compter parmi les membres de leur corps enseignant.

Après la Révolution de février 1848, qui changea complètement le régime politique de l'Allemagne, on s'y souvint de l'étudiant de Gottingue et on le députa au parlement constituant de Francfort. Ahrens ne se refusa pas à accepter ce mandat, patriotique mais infructueux, et le garda jusqu'à la défaite du mouvement unitaire.

Ce fut alors qu'il fut appelé comme professeur à l'Université de Grätz. Il y enseigna jusqu'en 1859, époque à laquelle il fut nommé professeur à l'Université de Leipzig où il occupa, comme successeur de M. Bülau, la chaire des sciences morales et politiques.

Ahrens, outre les ouvrages cités, a produit plusieurs travaux très estimés en Allemagne. Je me bornerai à vous rappeler son « *Système organique de la science politique* » (Organische Staatslehre), son « *Encyclopédie du droit* » et l'*introduction philosophique à la jurisprudence* qui fait partie de l'encyclopédie du droit (*Encyclopædie der Rechtswissenschaft*), dont j'ai publié la seconde édition en 1873.

Ahrens mourut au commencement du mois d'août dernier dans la province de Hanovre, sa patrie, près de la ville de Göttingue qui, en lui rappelant les malheurs de sa jeunesse, devait éveiller chez lui le souvenir d'un exil glorieux sur le sol Belge.

La philosophie du droit des gens que créèrent d'autres exilés, tels que Albericus Gentilis et Hugo Grotius, se souviendra toujours de Ahrens comme d'un de ses plus habiles interprètes. La profondeur philosophique du génie allemand alliée à l'heureuse lucidité de l'esprit français, forme le caractère distinctif et le principal mérite de notre regretté collègue. Conservons de lui un souvenir reconnaissant, car il a contribué pour une large part à l'étude des rapports scientifiques du droit positif avec les idées universelles de la justice.

IV. — RAPPORT VERBAL PRÉSENTÉ PAR M. BLUNTSCHLI SUR LES TRAVAUX DE LA COMMISSION POUR L'EXAMEN DES TROIS REGLES DE WASHINGTON.

Messieurs,

La commission dont j'ai été nommé rapporteur était chargée d'examiner les trois règles de droit International maritime proposées dans le traité de Washington. Cette question, comme vous le verrez, a été étudiée et mûrie par les membres qui en font partie. Cependant l'Institut se trouve en présence, non d'un travail unique émané de l'ensemble de cette commission, mais de travaux individuels de MM. Calvo, Lorimer, Woolsey, Rolin Jaequemyns et Beach Lawrence. De plus la commission a reçu un travail de M. Mountague Bernard, mais trop tardivement pour qu'il puisse en être rendu compte.

Le mémoire de M. Calvo, dont un extrait seulement a été imprimé, est un travail fort savant et fort judicieux.

M Calvo expose les principes consacrés par les règles de Washington. Il démontre que ces règles ne sont pas nouvelles, qu'elles ne sont que la conséquence d'un principe reconnu depuis longtemps, et d'après lequel les États neutres, pour conserver leur attitude neutre doivent s'abstenir de prendre part à la guerre, et de porter secours à l'un ou à l'autre des belligérants. Consacré depuis quatre-vingts ans par des traités Américains, ce principe a passé dans la législation intérieure de divers États. Ce n'est donc pas une maxime purement théorique : elle a reçu des applications pratiques. Cette démonstration est fort bonne, et nous nous rallions aux considérations présentées à cet égard par M. Calvo. Les conclusions se résument en plusieurs propositions dont la première consacre la règle que la propriété privée doit être aussi inviolable, en cas de guerre, sur mer que sur terre.

Cette proposition comporte la suppression de la prise maritime. Nous ferons remarquer, d'abord, que l'Institut a nommé une commission spéciale pour étudier cette question. Ajoutons que, si l'admission ou l'acceptation de ce principe ne paraît pas devoir souffrir de difficulté de la part des États Continentaux, ni même de l'Amérique, il en est autrement en ce qui concerne l'Angleterre. L'Angleterre prétend qu'elle ne peut l'accepter, que le droit de prise maritime est un élément indispensable de la guerre maritime, qu'il lui est nécessaire pour déployer tous ses moyens d'action. Or, il semble inutile de proclamer le principe contraire, aussi longtemps que la première puissance maritime du monde conserve cette attitude. Et ici nous nous permettrons d'exprimer une opinion personnelle, c'est que la première grande guerre maritime à laquelle la Grande Bretagne prendra part changera ses vues sous ce rapport. Il suffira pour cela que l'on agisse à son égard comme on a agi vis-à-vis des États-Unis. Quelque grande que soit

la puissance maritime de l'Angleterre, elle ne l'est pas assez pour protéger le commerce anglais. Que l'on s'imagine ce qui arriverait si une douzaine d'Alabamas venaient fondre sur ses navires marchands, la panique qui s'emparerait du commerce. Nous sommes persuadé que les plaintes et les réclamations des commerçants anglais seraient alors assez vives pour se faire entendre du parlement anglais, pour le déterminer à renoncer à une pratique vieillie et condamnée par l'humanité. Telle est l'opinion que des Anglais fort éclairés m'ont eux-mêmes exprimée. Les membres de l'Institut ont reçu communication par écrit de nos autres observations sur le mémoire de M. Calvo (1).

M. Lorimer, auteur du second mémoire sur les trois règles de Washington, leur est moins favorable que M. Calvo. Dans son travail, plein d'idées originales, il émet l'opinion qu'il est bon de prolonger la guerre, afin d'épuiser davantage les ressources de l'ennemi, et de faire par cela même une paix plus solide et plus durable. Nous pensons, au contraire, qu'il est plus avantageux aux nations de ne pas prolonger la guerre. L'Allemagne a fait la triste expérience des longues guerres : la guerre de trente ans l'a mise sur le bord de sa ruine ; les désastres et les malheurs accumulés sur elle pendant cette longue période de lutte ne sont pas encore réparés complétement. Pauvre encore, elle s'est cependant relevée, et cela prouve pour la vitalité de la nation allemande, mais nous ne souhaiterions à aucune nation de faire la même expérience De courtes guerres sont les meilleures. Il faut donc qu'elles puissent être vigoureusement conduites pour amener promptement la paix.

(1) V. *Communications*, fascic. IV, pp. 212 et ss. Voici, pour les lecteurs de la *Revue*, les plus importantes de ces observations. Au sujet de l'énumération des articles de contrebande de guerre, proposée par M Calvo (V. ses conclusions, art. 3, Revue, t. VI, 1874, p. 540), M. Bluntschli dit « qu'il considère toute énumération casuistique des articles de contrebande comme insuffisante. Beaucoup depend, en effet, des circonstances et de l'intention. On peut d'ailleurs découvrir de nouveaux engins de guerre. Les plaques de fer pour vaisseaux cuirassés, par exemple, ne sont pas mentionnées, et cependant elles ne peuvent évidemment servir qu'à la guerre. »

M. Bluntschli ne pense pas, avec M. Calvo (art. 4) qu'il faudrait exiger des États neutres une notification de leur intention de garder la neutralité. « En effet, tout Etat qui continue à vivre paisiblement et s'abstient de participer à la guerre, est neutre *ipso jure*, » independamment de toute notification.

Le rapporteur trouve dangereuse et trop dure la stipulation proposée art. 7, en vertu de laquelle la négligence pourrait emporter la perte des droits de neutralité. Il faudrait tout au moins a) que l'omission des devoirs des neutres fût très-grave et entraînât de grands dangers; b) qu'il s'agit non d'une simple negligence, mais d'une infraction volontaire.

L'art. 8 tel qu'il est propose semble impliquer le droit pour le belligerant à l'ennemi duquel un Etat neutre aurait, par negligence, livré des vaisseaux de guerre ou des armes, de troubler et interdire tout commerce neutre entre son adversaire ou les sujets de son adversaire et l'Etat neutre en question. Ce serait là une conséquence excessive.

M. Lorimer considère le rapport entre belligérants et neutres comme un rapport exceptionnel. C'est ce que nous ne pouvons admettre. Nous considérons ce rapport comme la continuation de l'état de paix. Si les neutres ne prennent aucune part a la guerre, l'état de paix persiste vis-à-vis d'eux, ils doivent être traités en amis. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'ils sont soumis à certains inconvénients nécessaires et inévitables de la guerre. Et l'on ne doit considérer que comme des exceptions les restrictions à la liberté des neutres qui prennent leur source dans le conflit de leur droit et de celui des belligérants, et qui se manifestent notamment par les règles admises en matière de contrebande de guerre et de blocus. Ce que M. Lorimer voudrait, c'est un privilége des États neutres pour *nourrir* la guerre, et cela nous parait inadmissible.

M. Woolsey, dans une lettre écrite à M. le Secrétaire-général de l'Institut, ne critique pas le principe sur lequel reposent les Trois Règles. Mais il croit que leur rédaction laisse à désirer, que plusieurs expressions sont ambigues, que le sens en devrait être précisé. Nous croyons également que cette rédaction présente plusieurs obscurités, et qu'elle devrait être améliorée. C'est ainsi que l'on devrait définir nettement ce que l'on entend par *due diligence*.

Les observations que présente M. Rolin-Jaequemyns à l'appui de son opinion nous semblent sérieusement motivées, et nous partageons en général sa manière de voir. Nous ne pensons pas cependant que l'Institut doive entreprendre de discuter et de juger l'interprétation que les trois règles de Washington ont reçue du tribunal arbitral de Genève. Ce tribunal a sans aucun doute tranché une question qui aurait pu faire naître une guerre terrible, il a empêché cette guerre. L'Institut ne doit pas s'ériger pour ainsi dire en tribunal de révision ou de cassation à l'égard de ce jugement. Il est un autre point sur lequel je ne suis pas d'accord avec M. Rolin-Jaequemyns. Il distingue nettement entre les vaisseaux et les armes comme moyens de fournir aide à l'un des belligérants. Nous n'apercevons pas la différence. Les vaisseaux, dit-il, sont destinés à servir immédiatement comme organismes complets aux fins de la guerre. Mais un vaisseau n'est pas un organisme, c'est un instrument qui ne fait rien sans qu'on le dirige comme les armes. On ne pourrait donc fonder la distinction que sur le plus ou moins d'intérêt qu'il y aurait à exiger de l'État neutre la prohibition du commerce des uns ou des autres. Si la considération de l'intérêt commercial domine, on ne peut pas plus empêcher le commerce de vaisseaux que le commerce d'armes. Si l'intérêt de la guerre semble le plus impérieux, ni les uns ni les autres ne pourront être vendus aux belligérants. C'est là que devra se trouver d'après nous le criterium. Le commerce neutre devra subir certaines restrictions. On ne pourra faire le commerce de semblables objets avec les belligérants en grand, mais on pourra le faire en petit. Si une vente d'armes prend par

son importance le caractère d'un véritable secours, elle devra être interdite. L'intérêt commercial des neutres disparaît alors derrière le grand intérêt international. En définitive toute cette question est une question de bonne foi, et le principe dirigeant c'est qu'il est interdit d'aider l'un des belligérants.

M. Beach Lawrence se déclare dans sa lettre décidément défavorable aux trois Règles. Si on lui donne le sens qu'il leur attribue, elles sont fausses. Elles impliquent d'après lui l'obligation imposée à un État neutre de garantir les propriétés privées d'un belligérant contre les attaques de l'autre. Mais tel n'est pas leur sens véritable, et s'il était tel nous ne pourrions les admettre. L'obligation du neutre se réduit à empêcher que l'on n'abuse de son territoire pour organiser des expéditions ou des armements, et à cela se réduit aussi sa responsabilité. Mais il y a ici un point très difficile. Dans quelles limites un État neutre qui n'a pas rempli ses devoirs de neutre est-il responsable? Est-ce du dommage direct seulement ou même du dommage indirect? C'est là que gît la difficulté. Il est impossible de résoudre la question d'une façon absolue. On ne peut décréter la responsabilité que dans des termes généraux, et l'on devrait laisser aux arbitres le soin d'apprécier les circonstances dans chaque cas particulier *ex aequo et bono.*

Avant de soumettre nos conclusions à l'Institut, nous devrions rendre compte des observations présentées par M. Mountague Bernard. Mais comme nous l'avons déjà dit, ce travail nous a été communiqué trop tardivement pour que nous ayons pu l'examiner.

Concluons donc que, pour faire une œuvre sérieuse, il est absolument nécessaire de limiter et de circonscrire le sujet. Il importe de ne pas se laisser égarer dans des questions incidentelles, et qui ne se rattachent pas directement à l'objet des trois Règles. C'est pour cela que nous formulerons tout d'abord trois propositions que nous appellerons négatives. Nous sommes d'avis : 1° de laisser de côté tout ce qui concerne la prise maritime, 2° d'éviter de prononcer un jugement quelconque sur l'œuvre des arbitres, tout en exprimant notre opinion sur les trois Règles, 3° d'omettre également ce qui concerne le commerce d'armes en général.

A ces propositions négatives nous en ajouterons quatre que nous appellerons positives, et qui ont été formulées dans un écrit imprimé et distribué aux membres de l'Institut. La première tend à déclarer que les trois règles ne sont que l'application claire d'un principe juridique reconnu etc., ce qui a été parfaitement mis en lumière par M. Calvo.

La deuxième a pour objet de proclamer que la violation du devoir de l'État neutre ne se présume pas et doit être prouvée, soit qu'on lui

reproche une intention hostile (Dolus), ou seulement de la négligence (Culpa). Cette preuve est absolument requise. Il n'y a pas de présomption admissible ici. La preuve doit résulter des circonstances. Mais il y aurait une marque claire de la faute dans cette circonstance, citée à bon droit par M. Rolin-Jacquemyns comme exemple, que l'État belligérant aurait signalé à l'État neutre les entreprises qui se tramaient sur son territoire, et le danger qui en résultait. C'était le cas pour l'Alabama.

La troisième proposition tend à ne reconnaître à un belligérant le droit de recourir aux armes pour se défendre contre l'État neutre qui viole à son égard ses devoirs de neutralité, que dans les cas graves et seulement pendant la durée de la guerre. M. Calvo est d'avis que, si l'État neutre ne remplit pas ses devoirs, on peut le traiter en ennemi. Je n'irais pas aussi loin. Je n'admettrais une chose semblable que dans les cas les plus graves. Une fois que la guerre est finie, cela est même tout-à-fait inadmissible.

Enfin, d'après ma quatrième proposition, il conviendra que les arbitres jugent ex bono et aequo. Si l'on a de bons juges, non passionnés, ils trouveront la mesure impartiale de la responsabilité. La distinction entre les dommages directs et les dommages indirects est vague et indécise. L'étendue de la responsabilité devra d'ailleurs dépendre des circonstances, et nous pensons qu'il vaut mieux laisser aux arbitres leur pleine et entière liberté d'appréciation. Telles sont, Messieurs, les propositions que j'ai l'honneur de vous soumettre.

V. — RAPPORT VERBAL SUR QUELQUES PUBLICATIONS RÉCENTES DE LA LITTÉRATURE ITALIENNE, EN MATIÈRE DE DROIT INTERNATIONAL,

par M. Pierantoni.

L'an dernier j'ai eu l'honneur de proposer à l'Institut de rassembler les éléments d'une bibliothèque du droit des gens. L'Assemblée a accueilli cette idée avec faveur, et il en a été fait mention au procès-verbal. Aujourd'hui je viens signaler à l'Institut quelques jurisconsultes de mon pays, dont les ouvrages mériteraient de prendre place dans une pareille bibliothèque.

J'ai d'abord à mentionner l'important ouvrage de droit public maritime : *Della confisca per contrabbando di Guerra* (1), dont M. Giovanni de Gioannis Gianquinto fait hommage à l'Institut. La première partie contient une discussion historique et théorique approfondie du sujet. La seconde rend compte

(1) V. le compte-rendu de cet ouvrage, *Revue de droit international*, t. VI, p. 154

de la manière dont la question a été étudiée et résolue au congrès maritime de Naples, en 1871, et contient des observations critiques sur le vote émis. L'auteur aboutit à la conclusion que nous devons arriver un jour à la pleine et entière liberté du commerce neutre, et même à l'abolition de la contrebande de guerre. Mais jusqu'à ce que cet idéal soit réalisable, il admet la confiscation des marchandises illicites, sans cependant que le navire neutre qui les transporte puisse en général être confisqué avec elles, alors même que les propriétaires du navire seraient de mauvaise foi.

M. Esperson, notre collègue, déjà auteur d'un livre remarquable sur *le principe de la nationalité appliqué aux relations civiles internationales* (1), et de plusieurs études relatives au droit international public ou privé, a entrepris en dernier lieu la publication d'un important ouvrage sur le *Droit diplomatique et la juridiction internationale maritime*, dont deux volumes ont paru (2).

Un autre de nos collègues, M. Pasquale Fiore, vient de publier la seconde édition de son *Traité de droit international privé, civil et commercial*, qui a eu l'honneur d'être traduit et annoté en français, par M. Pradier-Fodéré (3). M. Fiore a entièrement abandonné la vieille théorie statutaire. Son traité est des plus complets.

M. Pacifici-Mazzoni, professeur de droit civil à Rome, a donné, dans la première partie de son commentaire du code civil italien (4), toute la théorie du droit international privé, et il s'est acquitté de cette tâche d'une manière très remarquable. Il est au courant de tout ce qui a été le plus récemment écrit sur la matière, et notamment des beaux travaux publiés par M. Charles Brocher dans la *Revue de droit international*.

Je citerai encore, parmi les travaux et recueils les plus récents :

La dissertation de M. Filippo Milone, sur les principes et les règles du droit international privé (5).

L'essai de M. Emilio Bianchi, sur le droit international et spécialement sur l'application de la législation italienne en matière de mariage (6).

(1) *Il principio di nazionalità applicato alle relazioni civili internazionali, e riscontro de esso colle norme del Diritto internazionale privato sancite dalla legislazione del Regno d'Italia.* Pavia, 1868.

(2) V. les comptes-rendus de ces deux volumes : *Revue de droit international*, t. V (1873), pp. 300 et ss. et t. VI (1874), pp. 704 et ss.

(3) V. les comptes-rendus des deux éditions et de la traduction française annotée, *Revue de droit international*, t. II (1870), pp. 502-504 et t. VI (1874), pp. 699 et ss.

(4) *Codice civile italiano commentato con la legge romana, le sentenze dei dottori e la giurisprudenza.*

(5) V. le compte-rendu de ce travail : *Revue de droit international*, t. VI. (1874), pp. 702 et ss.

(6) *Saggio di studi di diritto internazionale privato. — Applicazione della legislazione italiana sulla Materia del Matrimonio.* Archivio giuridico, 1873.

Le même écrivain a publié récemment une traduction italienne, avec préface et appendice, du traité de A. Renaud, sur le droit allemand en matière de change, ainsi qu'un premier volume de son cours élémentaire de code civil italien.

Notre président, M. Mancini vient de fonder à Paris, avec MM. Demangeat et Clunet, le *Journal de droit international privé*, dont quatre livraisons ont paru (1).

M. l'avocat Florenzano de Naples, a publié un travail sur l'émigration italienne en Amérique comparée aux émigrations des autres peuples (2).

M. Mandovani est auteur d'une brochure intitulée : *Introduction à l'histoire du droit international privé.*

Celui qui a l'honneur de vous présenter ce rapport vient d'achever une traduction du *projet de Code de droit international*, de notre éminent collègue, M. Dudley Field (3). Il y a joint, à titre d'introduction, un travail original sur « la réforme du droit des gens et l'Institut de droit international. Je fais hommage à notre association de quelques exemplaires de ce travail.

Enfin M. Lomonaco a écrit récemment un traité sur le droit international civil.

VI. — RAPPORT VERBAL SUR QUELQUES PUBLICATIONS RÉCENTES DE LA LITTÉRATURE RUSSE, EN MATIÈRE DE DROIT INTERNATIONAL,

par M. F. Martens.

M. Besobrasoff, notre collègue a publié, en russe, une « Étude sur l'*Institut de droit international*, » offerte à l'Académie des sciences, dont il est membre (4).

M. Kapoustine à écrit en russe, sous ce titre : « le droit international, » un programme de leçons données par lui au lycée de droit de Jarozlawl.

M. Zaleski s'est occupé, dans une dissertation allemande, de l'importance des congrès dans le droit international (5).

(1) V. sur la 1re année de ce recueil (1874), *Revue de droit international*, t. VI, pp. 701 et ss.

(2) *Della emigrazione italiana in America comparata alle altre emigrazioni europee.* Napoli, 1874.

(3) Dudley Field *Prime linee di un codice internazionale*, precedute da un lavoro originale : « la riforma del diritto delle genti e l'Istituto di diritto internazionale di Gand, » del trad. A. Pierantoni.

(4) V. le 3me fascic. des Communic. relatives à l'Institut..

(5) *Die völkerrechtliche Bedeutung der Congresse.* V. sur cette thèse *Revue de droit intern.*, t. VI (1874), p. 713.

On doit à notre collègue, M. Bulmerincq, outre plusieurs articles très remarquables dans le *Rechtslexikon* de Holtzendorff, par exemple, sur l'asile, l'arbitrage, l'extradition, etc., l'ouvrage qu'il vient de publier en Allemand à Leipzig sous le titre de : « Pratique, théorie et codification du droit international (1). »

Un jeune diplomate russe, M. Platon de Waxel a fait paraître en 1874, à Leipzig, une étude intitulée : *l'armée d'invasion et la population. — Leurs rapports pendant la guerre, étudiés au point de vue du droit des gens naturel.*

M. Spasowitch a écrit une étude sur le droit de propriété littéraire, publiée dans la revue russe, le « Messager de l'Europe » n° II de l'année courante.

Enfin l'auteur du présent rapport a publié en 1874 :

1° La traduction allemande revue et complétée de son ouvrage écrit originairement en russe sur *l'organisation consulaire et la juridiction des consuls en Orient* (2).

2° Le premier volume, relatif aux traités avec l'Autriche de 1648-1772, d'un *Recueil des Traités et Conventions conclus par la Russie avec les puissances étrangères* publié par ordre du ministère russe des affaires étrangères (3).

VII. — COMMUNICATION DE M. MANCINI, RELATIVE AU *COMPROMIS ARBITRAL* SUR LA FIXATION DÉFINITIVE DE LA FRONTIÈRE ITALO-SUISSE AU LIEU DIT *ALPE DE CRAVAÏROLA.*

Le compromis italo-suisse du 31 décembre 1873, dont le texte suit, montre en quoi consiste la question de l'*Alpe de Cravairola*, et dans quelles conditions doit être rendu le jugement arbitral.

La Suisse a nommé pour arbitre le colonel Hold, avocat, de Coire; l'Italie a désigné le Sénateur Henri Guicciardi.

Les agents des deux Gouvernements devant le collége arbitral (Art. VI du compromis) sont : pour la Suisse le colonel Sigfried, chef de bureau de l'État-Major fédéral, et l'avocat C. Battaglieri, du Tessin; pour l'Italie, le major d'État-major-général Terzaghi, et l'avocat Guglielmi. Le canton des Grisons a, dans son propre intérêt, accrédité auprès de l'agent suisse, M. P. Conradin Planta, ancien membre du conseil des États.

Comme la commission arbitrale procède en-dehors de l'action des deux gouvernements, on ne sait rien officiellement de ce qu'elle a fait jusqu'ici.

(1) *Praxis. Theorie und Codification des Völkerrechts.* V. *Revue de droit intern.*, t. VI, 1874, pp. 694 et ss.

(2) V. *Revue de droit intern.*, t. VI, 1874. pp. 145 et ss., 705 et ss.

(3) V. *Revue de droit intern.*, t. VI, 1874, p. 709.

MM. Guicciardi et Hold paraissent avoir eu une première entrevue à Milan le 23 mai dernier, et s'être réunis de nouveau, également à Milan, le 13 juillet.

Le surarbitre, choisi aux termes de l'art. 4 du compromis, est M. Perkins Marsh, ministre des États-Unis en Italie 1).

Voici le texte du compromis :

Sa Majesté le Roi d'Italie et le Conseil fédéral de la Confédération Suisse,

Animés du désir de fixer définitivement la ligne frontière entre le royaume d'Italie et le canton du Tessin au lieu dit Alpe de Cravaïrola et de mettre un terme à un débat plusieurs fois séculaire, et d'ailleurs suffisamment instruit par les négociations diplomatiques et expertises successives dont il a été l'objet, ont reconnu la convenance de le résoudre par la voie d'un compromis arbitral, et dans le but de régler les conditions de ce compromis, ils ont nommé pour leurs plénipotentiaires savoir :

Sa Majesté le Roi d'Italie,

Monsieur le chevalier Louis Amedée Melegari, sénateur du Royaume, son Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire près la Confédération Suisse ;

Le Conseil fédéral de la Confédération Suisse,

Monsieur Paul Ceresole, président de la Confédération Suisse ;

Lesquels, après s'être communiqués leurs pleins pouvoirs trouvés en bonne et due forme, ont arrêté et signé les articles suivants :

Article 1. — La fixation définitive de la ligne frontière qui sépare le territoire italien du territoire de la Confédération Suisse (Canton du Tessin) au lieu dit Alpe de Cravaïrola, dès le sommet désigné Sonnenhorn △ 2798^{m} sur la carte topographique suisse, jusqu'au sommet du Pizzo del Lago gelato 2578^{m} sera soumise au prononcé d'un tribunal arbitral sous forme de la question suivante :

La ligne frontière sus-mentionnée doit-elle, comme l'estime la Suisse, suivre le faîte de la chaîne principale, en passant par la Corona di Groppo, Pizzo dei Croselli, Pizzo Pioda, Pizzo del Forno, et Pizzo del Monastero ; ou bien doit-elle, comme l'estime l'Italie, quitter la chaîne principale au sommet désigné Sonnenhorn △ 2788^{m} pour descendre vers le ruisseau de la Vallée di Campo et en suivant l'arête secondaire nommée Creta Tremelina (ou Mosso del Lodano 2756^{m} sur la carte suisse), rejoindre la chaîne principale au Pizzo del Lago gelato ?

(1) Au commencement de cette année (1875), M. Marsh a tranché la question en faveur de l'Italie.

Art. 2. — Les Hautes Parties Contractantes admettront la sentence arbitrale qui interviendra et reconnaîtront comme définitive la ligne frontière qu'elle aura déterminée.

Il est bien entendu que l'arbitrage ne portera que sur la question de la frontière d'État, sans préjudice aux droits privés des tiers sur le territoire en question.

Les contestations qui pourraient naître de la revendication ou de l'exercice de ces droits ressortiront aux tribunaux civils de l'État dont ledit territoire sera reconnu faire partie.

Art. 3. — Les arbitres seront au nombre de deux. Chacune des Hautes Parties Contractantes en désignera un, qui devra être *agréé par l'autre* partie.

La nomination des arbitres suivra immédiatement l'échange des ratifications du présent compromis.

Les arbitres se réuniront dans la ville de Milan, aussitôt que possible après leur nomination et, au jour qui leur paraîtra le plus convenable, ils informeront les deux Gouvernements intéressés de la date choisie par eux pour leur réunion.

Art. 4. — Avant toute autre opération, les arbitres éliront un sur-arbitre, qui sera appelé à prononcer sur la question qui leur est soumise, dans le cas où eux-mêmes ne pourraient pas tomber d'accord sur la solution à lui donner.

Le sur-arbitre ne pourra être ni citoyen italien, ni citoyen suisse.

Il ne prendra part aux opérations des arbitres que lorsque ceux-ci auront constaté expressément l'impossibilité de résoudre eux-mêmes la question qui leur est soumise et la nécessité de recourir au sur-arbitre.

Les arbitres communiqueront le choix qu'ils auront fait d'un sur-arbitre aux deux Gouvernements intéressés.

Art. 5. — Les arbitres tiendront un procès-verbal régulier de leurs opérations. Ce procès-verbal sera fait en deux expéditions signées par les arbitres.

Le jugement devra également être rédigé par écrit et signé, en double expédition, pour être communiqué, avec le procès-verbal ci-dessus, aux deux gouvernements intéressés.

Les arbitres choisiront dans ce but un secrétaire, dont ils fixeront eux-mêmes la rémunération. Ils joindront au procès-verbal de leurs opérations le compte des frais généraux occasionnés par l'arbitrage.

Art. 6. — Chacune des hautes parties aura la faculté de se faire représenter, à ses frais, devant les arbitres par un ou deux agents et, par l'intermédiaire de ceux-ci, de présenter les documents, mémoires, contre-mémoires et actes quelconques qu'elle croira de nature à éclairer la cause.

Les agents pourront assister à toutes les opérations des arbitres, sauf aux délibérations sur le jugement.

Les hautes parties contractantes s'engagent à se communiquer réciproquement, par l'intermédiaire de leurs agents respectifs, les mémoires, documents et actes quelconques qu'elles soumettront aux arbitres.

En général, les communications réciproques entre les arbitres et les Gouvernements intéressés se feront par l'intermédiaire des agents respectifs desdits Gouvernements.

Art. 7. — Les frais de l'arbitrage seront répartis par portions égales entre les deux États intéressés.

Art. 8. — Les Hautes Parties Contractantes s'engagent à procéder aussitôt que faire se pourra à l'exécution du jugement arbitral.

Art. 9. — Le présent compromis sera ratifié et les ratifications en seront échangées à Berne en même temps que celles de la Convention signée aujourd'hui 31 décembre 1873, concernant la rectification de la frontière entre Brusio et Tirano.

En foi de quoi les Plénipotentiaires ont signé ce compromis arbitral et y ont apposé leur cachet.

Fait à Berne en double expédition, le trente-un décembre mil-huit-cent-soixante-treize.

Le Plénipotentiaire d'Italie,
(Signé) MELEGARI.

Le Plénipotentiaire de Suisse,
(Signé) CERESOLE.

VIII. — DISCOURS PRONONCÉ PAR M. MANCINI, PRÉSIDENT DE L'INSTITUT, AU MOMENT DE CLORE LA SESSION DE GENÈVE.

Messieurs, chers et honorés confrères.

Nous approchons de la fin de nos travaux. Au moment de nous séparer, permettez à l'humble collègue, que vous avez bien voulu une seconde fois honorer par la marque la plus flatteuse de votre confiance, de vous adresser quelques mots, l'âme pleine de reconnaissance et de respect et le cœur ému.

Vous avez, Messieurs, en peu de jours, par votre zèle et votre activité infatigable, accompli d'importants travaux, qu'une année de correspondances et d'études avait préparés.

Vous avez d'abord révisé et sanctionné un réglement pour l'élection des membres de ce corps savant. Vous avez entendu des communications importantes sur la dernière convention internationale monétaire (De Parieu), sur l'arbitrage conclu récemment pour une question séculaire relative aux frontières entre l'Italie et la Suisse (Mancini), sur la conférence de Bruxelles

qui vient de se clore (Bluntschli), sur le mouvement scientifique et sur les publications en matière de droit international qui ont paru en Italie et en Russie pendant les deux dernières années (Pierantoni et Martens). Vous avez mûrement examiné un projet de procédure des arbitrages internationaux, et vous l'avez amélioré et approuvé. A la vérité, vous avez, avec modestie, déclaré votre projet simplement préliminaire et non définitif, en vous réservant de le retoucher, si les observations d'une critique sérieuse et bienveillante vous le conseillent. Toutefois, tel qu'il est, votre règlement peut bien dès à présent être recommandé à l'attention des gouvernements, et peut-être mériterait-il d'être mis à l'essai à la première occasion d'un arbitrage qui serait conclu entre les nations.

Vous avez ensuite discuté les trois règles de neutralité maritime stipulées entre l'Angleterre et les États-Unis dans le traité de Washington en 1871. En vous élevant à la hauteur des principes reconnus du droit des gens, vous avez exprimé une opinion empreinte de la plus évidente impartialité, vous avez trouvé juste le fond de ces trois règles, mais vous venez de déclarer en même temps que la rédacteur, quant à la clarté et à la précision, laissait à désirer, et vous avez même ouvert la voie à une rédaction meilleure, qui pourrait bien plus facilement être acceptée par les deux gouvernements intéressés sans froissement d'amour-propre ni pour l'un ni pour l'autre, et pourrait mieux garantir pour l'avenir le plus strict respect des devoirs de la neutralité. Vous avez enfin abordé cette région du droit international privé, dans laquelle tant d'éminents jurisconsultes se sont égarés, et avec vos premières résolutions et avec les opinions individuelles qui seront insérées dans le procès-verbal, vous avez encouragé vos commissaires fortifiés par l'aide précieux de nouveaux collègues, à continuer leurs études et à vous présenter un projet textuel de ces conventions internationales, qui sont désormais les vœux de la science et de la civilisation.

Par les nouveaux sujets mis à l'étude, vous avez préparé à notre Institut pour l'année prochaine une moisson scientifique non moins riche. Vous avez chargé différentes commissions en premier lieu de continuer l'étude vaste et difficile du droit international privé, et de vous présenter le projet des traités à stipuler sur cette matière entre les États civilisés; en second lieu, d'étudier les graves questions sur les lois et les usages de la guerre, qui ont occupé la conférence de Bruxelles, et de faire toutes les propositions supplémentaires qui seront jugées convenables sur ce sujet; une troisième commission est chargée d'apprécier à la lumière des principes, les objections qui viennent encore d'être soulevées sur l'abolition des prises maritimes exercées par les navires de guerre sur la propriété privée. Enfin vous avez ordonné une espèce d'enquête sur les relations internationales qui

existent entre les nations civilisées de l'occident et les pays musulmans et orientaux, pour étendre toujours mieux sur ces derniers l'empire du droit des gens.

A l'autorité de tous ces travaux ont apporté de doux soulagements les témoignages de vive sympathie qui nous ont été donnés par cette population genevoise libérale et éclairée, la réception cordiale et splendide que nous avons trouvée dans la bienveillance des autorités du canton et de la ville, la contemplation de la belle et admirable nature de ce pays, et aussi la présence de ces auditeurs savants et de ces auditrices charmantes, vivement intéressés à l'heureux succès de nos efforts.

Vous pouvez, je le pense, être justement satisfaits des résultats recueillis jusqu'ici par notre admirable institution.

En rentrant dans nos foyers, de nouveaux devoirs nous attendent! Notre tâche sera de répandre dans nos différents pays l'enseignement des vérités proclamées à Genève et d'exercer une heureuse influence sur la direction de l'opinion publique, pour gagner de plus en plus les gouvernements à la cause de l'arbitrage international, au respect des grands principes consacrés par notre science du droit des gens, à l'amour de la justice et de la paix.

Il ne me reste qu'à vous dire un mot pour mon compte personnel.

Je dois vous exprimer, mes chers et illustres collègues, toute ma gratitude pour votre concours zélé et pour votre bienveillante indulgence envers moi, qui n'ai pu apporter que de bonnes intentions dans l'accomplissement d'une tâche bien difficile et supérieure à mes moyens.

Mais l'expérience a prouvé encore une fois, qu'à côté du grand mérite se trouve presque toujours la noblesse des âmes, et j'en dois remercier votre générosité fraternelle.

Messieurs et chers confrères, en vous serrant la main pour nous revoir au bout d'une année, qu'il nous soit permis d'élever l'esprit à une considération consolante.

De toutes parts on reproche à notre siècle d'être sceptique et sans foi et de ne sacrifier qu'à l'appât des biens matériels, à l'ambition du pouvoir ou à celle plus grossière de l'argent. Eh bien, je crois, Messieurs, que notre institution donne à cette accusation un éloquent démenti. Voici des hommes occupant des positions sociales élevées et exerçant une autorité morale bien légitime dans leur pays, qui se soumettent à la fatigue de longs voyages et se réunissent une fois par année, sans autre but que celui de travailler pour améliorer, autant que cela se pourra, l'état de la civilisation internationale, de rendre le fléau de la guerre toujours plus rare et moins ruineux pour l'espèce humaine, d'accroître parmi les nations la puissance des sentiments de justice et de fraternité.

Que Dieu bénisse vos efforts vertueux. Il a fait l'humanité perfectible; il ne voudra pas refuser la consolation du succès à notre œuvre autant scientifique qu'humanitaire et chrétienne.

C'est avec cette douce espérance dans l'âme, mes chers et honorés collègues, que je vous dis non : *Adieu*, mais *au revoir*, *à la Haye*. Hommage à votre zèle et à votre noble abnégation !

BIBLIOGRAPHIE.

I. — Traités généraux. Revues et recueils de droit.

1. — *Zeitschrift für schweizerische Gesetzgebung und Rechtspflege*, Herausgegeben von Prof. G. Vogt, in Zürich; Prof. C. Hilty, in Bern; Dr Simon Kaiser, Nationalrath in Solothurn; H. Hafner, Bundesgerichtschreiber in Lausanne; Dr Ed. Heusler, Anwalt in Basel; Dr Alfred Kappeler, in Zürich; Dr Rudolf Schauberg, in Zürich. — 1er volume, 1er livraison, 140 p. in-8°. Zürich, Orell, Füssi et Cie, 1875.

Le mouvement qui s'opère en Suisse en faveur de la réforme juridique, vient de se manifester par la fondation de deux publications périodiques nouvelles. L'une rédigée à Lausanne, siége du tribunal fédéral réorganisé, paraît devoir être consacrée essentiellement aux arrêts de cette haute cour. L'autre s'imprime à Zurich; c'est celle dont la première livraison est sous nos yeux et dont le titre figure en tête de cet article. Tout en faisant à la pratique une large part, elle est cependant plus scientifique que la *Gazette* lausannoise. Sa liaison intime avec le tribunal fédéral est attestée par la présence de M. Hafner, greffier fédéral de langue allemande, parmi les principaux rédacteurs. Et dans cette première livraison, une quarantaine de pages sont consacrées à des arrêts fédéraux rendus dans les deux premiers mois de cette année. On y trouve de plus le remarquable discours d'inauguration qu'a prononcé, le 12 janvier dernier, le président du tribunal fédéral, M. Blumer de Glaris, bien connu dès longtemps comme l'un des plus éminents parmi les jurisconsultes Suisses et pour unir la pratique du droit actuel aux plus vastes vues d'avenir et à la connaissance approfondie du passé. — La jurisprudence cantonale n'est point négligée; la première livraison contient un premier article de M. Kappeler sur les jugements rendus en 1873 par le tribunal de commerce de Zurich. Trois intéressants articles, groupés sous la rubrique générale « *Aus den Cantonen* » sont consacrés à la liberté de la profession d'avocat, à la réforme judiciaire dans le demi canton d'Obwalden, et à la loi Saint-Galloise de 1873 sur les cimetières et les enterrements. Un travail de M. Gustave Vogt, professeur à Zurich, intitulé *Accord et majorité dans la confédération Suisse*, sera continué. M. Hilty a puisé dans les archives de la République Helvétique (1798-1803) des détails d'un haut intérêt sur la législation de cette époque trop décriée, notamment sur le projet de code civil unique, dont trois fragments seulement ont été conservés. M. Hilty estime que si le code unique avait été fait, voté, promulgué, la Suisse serait aujourd'hui régie par les principes du droit français. Les conséquences qui en seraient résultées pour la nationalité Suisse sont faciles à déduire. M. Hilty conclut, naturellement, en faveur de la rédaction d'un code unique national. Un bulletin littéraire et une liste de publications relatives au droit Suisse terminent cette première livraison, qui fait bien augurer de la Revue nouvelle.

Alphonse Rivier.

2. — *Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege des deutschen Reichs*, herausgegeben von Dr Franz von Holtzendorff, Prof. der Rechte in München. — IIter Jahrg. (1873). In-8°. VIII u. 516 Bl. — IIIter Jahrg. (1874). 1ste Hälfte. In-8°, 303 pp. Leipzig. Duncker u. Humblot. — Prix 1 Rth. 10 Ngr. par an.

Nous avons déjà parlé à deux reprises de cette intéressante publication. Les numéros que nous avons sous les yeux renferment encore divers travaux importants sur la vie juridique de l'empire allemand en 1873 et 1874. L'activité du Reichstag durant ses 2me, 3me et 4me période législatives est retracée par le Dr Metzel de Berlin. M. A. Lammers, de Brême, s'occupe du commerce et du régime douanier; de l'organisation consulaire, de l'émigration, de la législation commerciale en 1873-1874. Dans le second volume, nous remarquons spécialement un article (die Grundlagen der heutigen deutschen Kriegsverfassung) dans lequel le Dr F. Thudichum, prof. à Tubingue, expose *systématiquement*, en tenant compte des divers traités et conventions militaires avec quelques États de l'empire, les principes de l'organisation militaire de l'Allemagne. Citons encore : une « revue de la littérature sur la question monétaire allemande en 1869-1872, » de Soetbeer, les « chemins de fer, postes et télégraphes » par le conseiller des postes (geh. Postrath) Dr Fischer de Berlin; l'organisation financière de l'empire, par le prof. Dr Wagner, de Berlin; la « statistique de l'empire » par le Dr Aug. Meissen; une bibliographie de la littérature relative au droit et à la politique allemande, par Otto Mühlbrecht, etc., etc.

Le recueil de M. De Holtzendorff deviendra une des sources les plus précieuses de l'histoire juridique et sociale de notre époque.

3. — *Réquisitoires, plaidoieries et discours* prononcés par M. Dupin, *procureur-général à la cour de cassation*, avec le texte des arrêts depuis le mois de novembre 1857 jusqu'à son décès (10 novembre 1865), publiés par son frère le baron Charles Dupin, avec le concours de M. L. Ménard, secrétaire en chef du parquet de la cour de cassation et de M. Gautrot, ancien secrétaire du même parquet. — T. I-III (XII-XIV de la collection). — Paris, Plon et Cie, 1873 et 1874. In-8°, 383, 432 et 403 pp.

Personnalité fort discutée en politique, M. Dupin a laissé comme avocat et comme magistrat une réputation incontestée de savoir, d'habileté et de talent. Il n'a ni la raideur inflexible des anciens parlementaires, ni la sûreté de doctrine et la profondeur de Merlin. Mais la souplesse de caractère, dissimulée sous une heureuse rudesse de formes, qui lui a permis d'être tour à tour avocat libéral sous la restauration, conseiller intime de Louis-Philippe, président d'une assemblée républicaine et serviteur de l'empire, se traduit, sous sa robe de magistrat, par une merveilleuse facilité à saisir et à élucider vivement les questions les plus diverses. Ne nous hâtons pas, d'ailleurs, de l'accuser, même au point de vue politique, de faiblesse extrême ou d'improbité. « J'ai toujours, » disait-il dans son discours d'installation de 1857, « appartenu à la France, et jamais aux partis ! » Peut-être était-il sincère en s'attribuant cette devise généreuse en apparence, mais surtout commode dans un pays de révolutions périodiques. Peut-être n'était-il au fond qu'un

de ces hommes de philosophie aimable, de trempe peu héroïque, de vertu moyenne dont Cornelius Nepos fait le portrait en disant d'Atticus : In re publica ita est versatus, ut semper *optimarum partium et esset et existimaretur*, neque tamen se civilibus fluctibus committeret, quod non magis eos in sua protestate existimabat esse qui se his dedissent, quam qui maritimis jactarentur. » Plus hardi cependant qu'Atticus, M. Dupin *civilibus fluctibus se commisit*, se fiant, non sans raison, à son talent de navigateur et de nageur, qui lui permettait de gagner le port au sortir des plus grosses tempêtes.

C'est dans le port qu'il passa, à l'abri des orages, les huit dernières années de sa vie, et c'est à sa paisible activité durant cette période que l'on doit ces trois derniers volumes. Plusieurs des réquisitoires qu'ils contiennent ont été prononcés dans des causes demeurées célèbres : Orsini, La Pommerais, Dumollard, Mirès, le chanoine Mallet, etc. Mais ces affaires, sauf celle de Mirès, ne sont pas les plus intéressantes au point de vue du droit, et c'est souvent dans des causes de moindre notoriété qu'il faut chercher les questions les plus ardues et les mieux résolues C'est là que se montre l'homme de sens, l'orateur disert, le jurisconsulte ingénieux. Lecture attrayante souvent, profitable toujours.

II. — Droit international.

4. — *Codigo de los Extranjeros, Diccionario de Derecho Internacional publico y privado de la Republica Mexicana*, por José H. Ramirez. Mexico, imprenta de Escalante 1870.

Nous avons sous les yeux deux volumes de cet ouvrage suggéré, à l'auteur par les nombreuses difficultés qu'il a vu surgir dans la pratique, en sa qualité de *Promotor Fiscal*, par suite de l'ignorance dans laquelle vivaient les autorités mexicaines et les étrangers, des nombreuses dispositions législatives qui concernent ces derniers. Le premier volume est une introduction en 244 pages à l'Étude du Droit International, et constitue un fort intéressant résumé historique de la science du droit international jusqu'à nos jours. Le second volume, qui est le premier tome du dictionnaire, ne va que jusqu'à la lettre C; néanmoins il comprend presque tout ce qui a trait au droit maritime et consulaire, ainsi qu'au droit douanier. L'auteur s'est aidé des travaux de Okey et Westoby pour l'Angleterre, Demangeat pour la France, Lobé et Salinas pour l'Espagne, Roquet pour les États-Unis. Son ouvrage est d'une incontestable utilité pratique, et on y reconnaît la main d'un magistrat expérimenté, qui n'a pas uniquement vécu de théorie.

Léon de Montluc.

5. — *De l'Unification du Droit concernant les transports internationaux par chemins de fer.* Mémoire au Conseil fédéral de la Confédération Suisse par G. de Seigneux et Dr H. Christ.

5bis. — *Die Einführung eines einheitlichen Rechts für den internationalen Eisenbahn-Frachtverkehr.* Denkschrift etc. — Par les mêmes. — Bâle, C. Schultze, 1875. In-8°, 58 pages.

M. de Seigneux est avocat à Genève, M. Christ est avocat à Bâle. Ainsi, les auteurs de ces deux brochures (lesquelles sont en réalité une seule et même brochure, écrite dans les deux langues) appartiennent aux deux

principales villes commerçantes et industrielles de la Suisse. Dès l'an passé, ils ont pris une honorable initiative en adressant aux Chambres suisses, occupées précisément d'un projet de loi sur les transports par voies ferrées, une pétition raisonnée et motivée par laquelle ils réclamaient une conférence internationale afin d'arriver, si possible, à un réglement uniforme de diverses questions relatives à cette matière si importante et dont l'importance va croissant chaque jour. Les Chambres transmirent la pétition au conseil fédéral avec recommandation. Le département des chemins de fer et du commerce fit un rapport favorable. Les représentants de la Suisse en France, en Italie, en Allemagne et en Autriche furent chargés d'ouvrir des négociations avec ces États. Ces négociations se poursuivent. Déjà les gouvernements de Vienne et de Berlin ont montré des dispositions favorables. En attendant l'issue heureuse qu'ils espèrent, MM. Christ et de Seigneux ont cru devoir exposer avec plus de détail leur opinion tant sur le but que la conférence devra se proposer que sur le programme qu'elle pourra adopter utilement.

Leur travail comprend deux parties.

La première traite de l'état de choses actuel, qui est loin d'être satisfaisant, ainsi que le prouve surabondamment un rapide aperçu des règles qui fixent les limites de la responsabilité en Allemagne et en Autriche-Hongrie, en France, en Italie, en Suisse. Se demandant ensuite, si le moment est opportun pour la conférence et la réforme projetées, MM. C. et de S. répondent oui. En effet, « la plupart des États révisent aujourd'hui ou sont dis-« posés à réviser leurs législations sur les chemins de fer. En Suisse, en « Allemagne, en Italie, les gouvernements ont présenté des projets de loi « qui tous tendent à régler ce qui concerne l'exploitation des chemins de « fer par une loi spéciale. *Soumettre les compagnies à la responsabilité du « droit commun* (sauf dans quelques cas bien délimités) *et leur retirer les « nombreux avantages qu'elles s'étaient arrogées*, telle est la tendance générale « des projets... »

MM. C. et de S. examinent successivement ces projets et constatent, en effet, l'existence de la tendance signalée, « sans se prononcer pour ou » contre, car il s'agit d'une question très discutée et discutable. » Cependant tout en exposant, ils critiquent. — ... « Le système suisse, pas plus que le » projet allemand, ne nous paraissent conformes aux principes du droit » strict et à l'intérêt bien entendu des parties. » — Leur conclusion est : « Que chaque pays tend à promulguer une loi spéciale sur les transports par » chemins de fer. Que les nouveaux projets ont fait faire un grand pas à la » législation dans le sens du progrès et de la satisfaction du commerce. Qu'ils » ont une tendance très accentuée à abandonner le système de la responsa-» bilité limitée, pour adopter les principes de la jurisprudence française... » Que, d'autre part, ces divers projets règlent d'une manière beaucoup plus » complète et mieux définie les droits et obligations des compagnies. Qu'enfin, » *il sera très possible, en prenant pour base de discussion les principes géné-» raux qu'ils admettent, d'arriver à une entente internationale.* »

La seconde partie de la brochure contient l'énumération des questions dont la Conférence devra s'occuper.

MM. C. et de S. n'estiment pas qu'il soit nécessaire de faire une loi générale, applicable dans toutes ses dispositions à tous les États qui y prendront part. Ils pensent qu'il suffira de se mettre d'accord sur certains principes généraux. Au législateur de chaque État de faire appliquer ces principes dans la forme qu'il jugera convenable, et d'en régler les détails. Cela étant, MM. C. et de S. émettent les propositions pratiques suivantes:

1. *Tout chemin de fer sera obligé d'accepter et de transporter par service direct et avec une seule lettre de voiture (sauf le cas de force majeure) toute marchandise à destination d'une gare située dans le réseau des chemins de fer des Etats signataires de la convention.*

2. *Le for de l'action sera déterminé.* « On peut arriver à déterminer le for » sans qu'il soit nécessaire de l'imposer, en faisant dépendre l'ouverture de » l'action de la volonté même des parties. Il suffit de prescrire *que la lettre » de voiture contiendra la mention que la marchandise voyage* POUR COMPTE DE » L'EXPÉDITEUR *ou* POUR COMPTE DU DESTINATAIRE. Si l'expéditeur qui fait la lettre » de voiture, stipule que la marchandise voyage *pour son propre compte*, » il aura *seul* le droit d'intenter l'action, et il *devra* l'introduire devant le » tribunal du premier transporteur. S'il déclare que la marchandise voyage » *pour compte du destinataire*, ce dernier est *seul* en droit d'intenter l'action, » et *doit* le faire devant le tribunal du dernier transporteur. »

3. *Les droits de l'expéditeur, et du destinataire sur la marchandise en cours de transport seront déterminés.*

4. *Admission du principe général que le premier transporteur est responsable vis-à-vis de l'expéditeur et que le dernier transporteur est responsable vis-à-vis du destinataire non seulement pour leur propre faute, mais encore pour toute négligence, faute, dol, et inexécution du contrat des transporteurs intermédiaires, sauf recours de compagnie à compagnie.*

5. *Droit de recours de compagnie à compagnie et dans l'ordre de transmission des marchandises, aux conditions suivantes :*

I. *Obligation par la compagnie demanderesse en garantie de dénoncer l'instance dans certains délais et sous peine de forclusion;* II. *Obligation pour la compagnie défenderesse en garantie d'intervenir devant le juge de l'action principale, sous peine de jugement par défaut.*

6. *Fixation des limites de la responsabilité en cas de retard, perte ou avarie; énumération des cas bien délimités dans lesquels les compagnies peuvent restreindre cette responsabilité sous certaines conditions.*

7. *Admission d'une règle générale déterminant :* A) *les formalités à suivre pour la constatation du dommage*; B) *les délais dans lesquels l'action en responsabilité doit être introduite.*

8. *Fixation des limites de la responsabilité des chemins de fer soumis à la convention à raison des dommages qui se seraient produits sur d'autres lignes, desquelles elles auraient accepté ou auxquelles elles auraient transmis une expédition.*

Il faut savoir gré aux deux honorables jurisconsultes suisses de leurs démarches réitérées, lesquelles aboutiront, nous n'en doutons pas, à un résultat avantageux pour l'Europe entière. Nous aimons à exprimer cette certitude : la conférence se réunira, et une convention, qui sera peut-être une nouvelle convention de Berne, consacrera pour les transports par voie ferrée un progrès analogue à ceux qui ont été réalisés pour les télégraphes et pour les postes. Ainsi seront resserrés encore les liens multiples qui unissent les nations : résultat fécond et salutaire au point de vue moral, tout autant, plus peut-être, qu'au point de vue des intérêts matériels.

A. RIVIER.

6. — *Sulle sentenze e sugli atti nei paesi stranieri, come sieno efficaci e come si eseguiscano.* — Considerazioni di P. FIORE. — Pisa, Nistri, 1874. 296 pp. in-8°.

Un des directeurs de cette Revue, M. Asser, a, dans le premier volume de notre recueil, traité en plusieurs articles de l'effet ou de l'exécution des

jugements rendus à l'étranger en matière civile et commerciale(1). Il aboutit à des conclusions qui résument les principes d'après lesquels devraient être réglés, par voie d'entente internationale, l'effet et l'exécution des jugements rendus par la juridiction contentieuse. Le traité, que nous avons sous les yeux, dû au savant Professeur de Pise dont les ouvrages de droit international, tant public que privé, jouissent d'une juste considération dans tout le monde scientifique, est consacré à l'exposé doctrinal des principes sur la même matière, ainsi que sur l'effet et l'exécution des actes de juridiction volontaire, sentences arbitrales, jugements interlocutoires et préparatoires, actes d'instruction, etc. Le livre tout entier ne semble être d'ailleurs que la première partie d'un traité encore plus étendu et plus complet, dans la seconde partie duquel il serait question de l'effet et de l'exécution des jugements rendus à l'étranger en matière *criminelle*.

L'auteur emploie sa sûreté de méthode ordinaire à élucider les diverses questions qu'il examine, et incline, comme d'habitude, vers les solutions les plus libérales. Ainsi il se prononce en principe pour les effets extra-territoriaux des jugements des tribunaux étrangers compétents, et admet l'exception *rei judicatæ* sans distinguer entre nationaux et étrangers. Il fait dériver cette autorité des jugements étrangers, non pas d'une simple *comitas gentium*, ni d'une *réciprocité* précaire, ni d'une *fiction* qui tendrait à faire considérer comme ne formant qu'un seul territoire les pays auxquels s'applique la faveur de l'exécution internationale, mais de l'existence même d'une société de droit entre les nations. C'est la reconnaissance, dans une matière connexe, d'un principe proclamé en matière de conflit des lois par l'Institut de droit international, sur la proposition de M. Mancini (2).

Nous aurions bien quelques objections de détail à faire. Ainsi l'auteur range les *motifs* du jugement parmi les conditions *intrinsèques* de celui-ci (p. 104), nous paraîtrait plus juste de ranger l'existence d'une énonciation de motifs (car c'est de cela seulement qu'il s'agit) parmi les conditions *extrinsèques*. — Ainsi encore (p. 168) son opinion, favorable aux effets de l'hypothèque judiciaire, nous paraît contraire au principe de la *lex rei sitæ*, malgré l'explication ingénieuse à l'aide de laquelle il essaie d'écarter cet obstacle, en faisant dériver l'hypothèque non de la sentence étrangère mais de l'*exequatur* indigène. Au surplus c'est là une question incontestablement des plus délicates, et qui mériterait d'être approfondie. Car elle a une grande portée pour tout le système.

Un des chapitres les plus intéressants est celui qui concerne les sentences prononcées dans des pays réunis ou séparés, et les sentences consulaires (pp. 204-219).

En somme, M. Fiore vient de doter la littéraire de son pays et la science en général d'une nouvelle œuvre utile.

7. — *Derecho internacional. — Apuntes sobre el programa oficial del 1er curso dictado por el señor catedrático del ramo* Dr Dn Onésimo Leguizamon, por Luis T. Pintos y Joaquin Rivadavia. — Buenos-Ayres. Luis Pintos, 1874. In-8° 99 pp.

Nous avons parlé dans cette Revue du discours sur l'histoire du droit international, prononcé par le Dr Leguizamon, en prenant le 7 juin 1872

(1) V. T. I. (1869), pp. 82 et ss., 408 et ss., 473 et ss.

(2) « L'admission des étrangers à la jouissance des droits civils n'est pas la conséquence d'une simple courtoisie et bienséance, mais la reconnaissance et le respect de ces droits de la part de tous les États doivent être considérés comme un *devoir de justice internationale*. » V. *Revue de droit international*, t. VI, 1875, p. 583. Cf. ibid. p. 610.

possession de la chaire de droit international, nouvellement créée à l'université de Buenos-Ayres. La brochure dont nous venons de donner le titre nous apporte le résumé de son premier cours, où il est question des principes élémentaires du droit international en temps de paix. Nous sommes charmé de constater que l'histoire tient une grande place dans cet enseignement. Il est intéressant de voir quels sont les auteurs Américano-Espagnols qu'il cite. Ce sont, outre Calvo, les *Principios de Derecho Internacional* de Bello; le *Curso elemental de Derecho de Gentes* de Perez Gomar; le *Derecho Diplomático* d'Albertini; les *Lecciones de Derecho constitucional* de Florentino Gonzalez; le *Derecho Constitucional* de Colmeiro; l'*Enciclopedia moderna* de Mellano.

8. — *La fermeture, le péage et l'affranchissement de l'Escaut.* — Notice historique et politique par M. Ch. Pety de Thozée, docteur en droit et en sciences politiques et administratives etc. — Bruxelles. Bruylant-Christophe. 1874. In-8° 50 pp.

Cette brochure n'est qu'un extrait d'un ouvrage du même auteur destiné à paraître prochainement sous le titre de : « Système commercial de la Belgique et des principaux États de l'Europe et de l'Amérique. » L'auteur expose clairement, bien que peut-être avec un luxe un peu trop grand de citations de seconde main, l'histoire de la fermeture de l'Escaut ou des charges qui ont pèsé sur sa navigation depuis le traité de Westphalie jusqu'à l'affranchissement complet de ce fleuve en 1863 (Traité pour le rachat du péage de l'Escaut, du 12 mai 1863, entre la Belgique et les Pays-Bas; traité général du 12 juillet 1863 pour le même objet). Il est bon, à une époque où l'on rencontre encore trop de personnes disposées à nier le développement pratique du droit international, de rappeler des faits de ce genre qui donnent aux principes les plus élevés du droit une expression pour ainsi dire sensible. Il faut aussi féliciter l'auteur, qui appartient à la diplomatie belge, de se préparer par des études de ce genre à représenter dignement son pays à l'étranger.

III. — Droit constitutionnel ou administratif.

9. — *On civil liberty and self government*, by Francis Lieber, LL. D. — Third edition, revised. — Edited by Theodore D. Woolsey. — Philadelphia. J-B. Lippincott and Co. — London : Trübner and Co. 1874. Gr. in-8°, 622 pp.

Si nous n'avons pas parlé plus tôt de ce magnifique volume, dont la troisième édition, malheureusement posthume, est dûe à la pieuse amitié du Dr Woolsey, c'est que notre intention était et est encore de consacrer à l'auteur non une simple notice bibliographique, mais une étude complète, destinée à faire mieux connaître en Europe le penseur original et profond que la mort nous a enlevé. Nous ne voudrions pas cependant, si le temps nous a manqué jusqu'ici pour mettre un tel projet à exécution, que notre silence passât pour un oubli qui serait de notre part, après ce que nous devons intellectuellement au Dr Lieber, une espèce d'ingratitude. C'est pourquoi nous ne tarderons pas plus longtemps d'appeler sur cette œuvre l'attention de tous ceux qui, à notre époque d'action, songent encore à la nécessité, si l'on ne veut laisser flotter ses convictions au hasard des événements quotidiens, de

voir despotique de quelques chefs intrigants. Ce qu'il lui faut, c'est la véritable règle du peuple, c'est-à-dire les institutions organisées du pays, à la différence de la simple populace (*mob*). Car une populace n'est qu'une masse inorganique douée d'une force d'impulsion générale. Malheur au pays où l'hypocrisie politique commence par déclarer le peuple tout puissant, puis proclame que la voix du peuple est divine, puis prétend prendre une simple clameur pour la vraie voix du peuple, et finalement fait naître cette clameur. Les conséquences sont terribles, et invariablement funestes à la liberté. »

10° — *Estudio sobre Garantias individuales*, por Isidro Montiel y Duarte. — Mexico, imprenta del Gobierno 1873.

M. Montiel y Duarte, professeur de Principes de Législation à l'école spéciale de Jurisprudence de la ville de Mexico, était l'un des quatre membres de la Commission de rédaction du Code Civil de Mexico dont il a été rendu compte dans cette Revue (4e année, 2e et 4e livraison). Son *Estudio sobre Garantias*, dont il fait précéder le titre de la rubrique : « *Législacion comparada* » est en effet un ouvrage de droit comparé; c'est un immense travail, qui ne comprend pas moins de 600 pages, et dans lequel il passe en revue la législation de presque tous les pays civilisés du monde en matière de garanties individuelles.

Naturellement le droit Mexicain, et le vieux droit Espagnol, y ont la plus large place, le premier étant pour M. Montiel le droit positif qu'il s'agit d'exposer, de commenter et d'éclairer, le second étant la source historique de ce droit positif lui-même. Mais il ne néglige ni les considérations de droit pur, ni celles tirées de l'étude des législations étrangères contemporaines. Parmi ces dernières, la France est le plus souvent citée. M. Montiel a divisé son ouvrage en six titres, précédés d'une introduction et d'un préambule, et suivis d'une *conclusion*. Il place son préambule sous l'invocation de ces paroles de Washington que : « La religion et la moralité sont la véritable base de toutes les lois et coutumes qui peuvent fonder la prospérité politique d'une nation. » Le premier titre est consacré aux *droits de l'homme*. Le second à l'*égalité*, avec tout un chapitre consacré à la noblesse. Le titre III, intitulé de la *Liberté*, se subdivise en un chapitre de considérations générales, contenant d'intéressants aperçus sur la liberté naturelle, la liberté civile, la liberté politique et la liberté morale, un chapitre consacré à l'esclavage, un chapitre sur les travaux personnels (corvées et prestations); un chapitre IV sur le droit d'entrer et de sortir du pays (passeports etc.); un chapitre V sur la liberté d'enseignement (à propos de quoi il blâme la constitution française); un chapitre VI sur la liberté du travail ; un chapitre VII sur la libre expression des idées (délit d'injures, liberté de la tribune), ce qui lui donne l'occasion d'infliger un second blâme aux institutions françaises; un chapitre VIII sur la liberté de la presse, laquelle est aussi réelle et peut-être mieux réglementée au Mexique qu'aux Etats-Unis; un chapitre IX sur le droit de pétition; un chapitre X sur le droit d'association, et un chapitre XI sur le droit de port d'armes, dont M. Montiel ne paraît pas un bien décidé partisan.

Le titre IV est consacré à la *sécurité*, et comprend l'étude de la sécurité personnelle (respect du domicile, des papiers, de la propriété, flagrant délit), de la rétroactivité des lois, de la détention, de la prison pour crime, de la prison pour dettes, de la procédure criminelle, des peines (mutilation infamie, marque, carcan, amende, confiscation, fers aux pieds, peine de mort) des voies de recours en matière criminelle, de l'extradition ; Le titre V est

consacré à la *sécurité réelle*, c.-à-d. celle qui nous assure la paisible posses sion et jouissance de nos biens (logement de troupes, inviolabilité de la correspondance, propriété, expropriation, monopoles et régies). M. Proudhon a dit : la propriété c'est le vol ! Mais, répond M. Montiel, comment peut-il y avoir *vol*, s'il n'y a pas propriété, et il combat vivement toute atteinte portée par l'Etat au droit absolu de la propriété individuelle. Le titre VI et dernier s'occupe de la *suspension des garanties individuelles*. Enfin dans sa *conclusion*, M. Montiel déclare que les sociétés modernes sont loin d'être de fait en possession des garanties individuelles que reconnaît le droit idéal. Pour y arriver, dit-il, il faudrait faire comprendre aux gouvernements la vérité de ces paroles de Benjamin Constant : « Si la chute (d'un gouvernement) est inévitable, pourquoi ajouter à un malheur certain un crime inutile? Et si le péril peut être conjuré, ce ne sera certainement pas par la violence et la suspension de la justice, ce sera par la plus scrupuleuse observation de ses formes tutélaires et de ses garanties préservatives. » En résumé le travail de M. Montiel est fort remarquable ; il révèle une vaste érudition et un haut esprit d'impartialité ; ainsi c'est avec plaisir que nous y avons constaté plusieurs tentatives de réhabilitation du vieux droit espagnol, qui ne nuisent nullement à l'esprit moderne dont est empreint tout le travail ; disons en terminant que le style en est simple et clair, et dénué de toute fausse prétention littéraire aussi bien que de toute affectation scientifique. LÉON DE MONTLUC.

11. — *Gesetze und Verordnungen über Heimaths- und Staatsbürggerrecht im Deutschen Reiche.* - Für den praktischen Gebrauch bearbeitet. — Berlin 1874. — Fr. Kortkampf. XVI et 215 pp.

La création d'un indigénat commun à toute l'Allemagne est un des plus grands bienfaits et une des plus solides garanties d'avenir du mouvement commencé en 1866. On a déjà peine à se figurer qu'avant cette époque il y eût par exemple, au point de vue de l'acquisition et de la perte des droits politiques en Prusse, du domicile, de la liberté de profession, etc. aut nt de différence entre un Prussien et un Saxon, qu'entre un Prussien et un Français ou un Anglais. A la fameuse question : was ist das deutsche Vaterland ? la prose du droit positif fournissait une toute autre réponse que la poésie des chants et du cœur. Aujourd'hui prose et poésie, Dichtung und Wahrheit, sont d'accord, et le recueil publié par Kortkampf, tout sec qu'en soit la forme, en fournit la preuve évidente. S'il y a encore des limites à un droit commun, ce n'est plus qu'à l'état d'exceptions qu'elles subsistent

Les lois relatives à l'indigénat et à la nationalité politique dans l'Empire allemand sont publiées avec des notes, remarques, extraits des discussions législatives ajoutés par les soins de plusieurs hommes compétents : Koller, Schläge, Herfurth etc. Ce volume fait partie d'une bonne collection annotée des lois de l'empire, dont la librairie Kortkampf a entrepris la publication.

11. - *Die Verwaltungs-Verordnungen für den Regierungs-Bezirk Düsseldorf aus dem Amtsblatt de* 1816-1872, zusammengestellt von G. A. GROTEFEND, Regierungrath. — Düsseldorf. 1872 et 1873, — W. De Haen. — Ire und IIe Abtheilung. — 1872-1873. in-8° — VII et 796 pp.

Cette collection est utile à signaler, non-seulement aux fonctionnaires et autres personnes qui doivent y trouver des renseignements d'un intérêt

pratique immédiat et local, mais à quiconque voudrait s'initier à la réglementation de détail qui a présidé pendant plus d'un demi siècle à l'administration d'une province prussienne.

III. — Droit civil ou commercial (y compris la procédure).

13. — *Théorie et pratique des partages d'ascendants* envisagés des points de vue du droit ancien, de la législation actuelle et des réformes proposées ; par Armand Bonnet, Président de chambre à la cour d'appel de Poitiers, Membre du conseil général de la Vienne. — 2 volumes in-8°. — Paris, A. Durand et Pédone Lauriel. 1874 — 469 et 432 pp.

L'auteur du savant traité des *dispositions par contrat de mariage entre mari et femme* a publié cette année une étude théorique et pratique judicieuse et complète, sur la question des partages d'ascendants. Dans cette matière délicate, où toutes les dispositions tendant à éviter les luttes et les divisions entre les familles, *ut eos a fraterno certamine præserverent*, le législateur français n'a malheureusement pas assez clairement défini et trop peu précisé les principes. La doctrine, dans ses commentaires, la jurisprudence, dans ses applications, sont hésitantes et incertaines et l'on a pu dire avec raison de cette matière « qu'il n'y a pas seulement sur les détails mais sur les points fondamentaux presque autant d'avis divers que d'écrivains. » En remontant aux sources, l'auteur expose les différences capitales qui séparent les anciens principes du droit nouveau ; et il fait ressortir comment de l'indécision des antécédents, du défaut de fixité et d'uniformité même dans les traditions historiques, sont nées les incertitudes et les difficultés qui hérissent cette matière. L'auteur met en lumière les principes et leurs conséquences, il discute et résoud les problèmes, examine et réfute les erreurs et jette partout un nouveau jour sur ces questions déjà traitées par les Genti, les Riquier, les Demolombe, les Aubry et Rau. En publiant ce traité, l'auteur a rendu un nouveau service à la science du droit et, nous n'hésitons pas à le dire, c'est là un des guides les meilleurs et les plus complets dans l'étude du ch. VII, livre II, titre II du code Napoléon. F.

14. — *Manuel de droit commercial français et étranger*, par Hoechster, Auguste Sacré et Léonil Oudin. Paris. Marcsq. ainé. 1874.

C'est avec plaisir que nous recommandons aux lecteurs de cette Revue, cet intéressant et utile ouvrage, profitable aux négociants comme aux hommes de loi de tous les pays. La nouvelle édition, que vient de faire paraitre M. Léonil Oudin, qui y a pris la part la plus considérable, renferme la législation commerciale, condensée, des pays suivants : France, Allemagne, Autriche, Grand-Duché de Luxembourg, Angleterre, Espagne, Portugal, Pays-Bas, Belgique, Italie, Cantons Suisses, Hongrie, Danemark, Norwège, Suède, Russie, Pologne, Roumanie, Grèce et Iles Ioniennes, Maltes, Pays Musulmans, États-Unis, Brésil, Pérou, Chili, Confédération argentine, Amérique centrale, Mexique, Haïti. La part de M. Hœchster dans le travail est relative plus particulièrement aux législations allemandes, et celle de M. Sacré au droit commercial français. Ayant nous-même fourni quelques renseignements pour cette nouvelle édition, nous nous abstiendrons de commenter et d'apprécier l'ouvrage. Citer son titre est le meilleur et le plus éloquent commentaire qu'on en puisse faire. L'ouvrage n'a du reste aucune autre prétention que celle à l'utilité.

Léon de Montluc.

15. — *Handbuch des Handelsrechts* von Dr L. Goldschmidt, Rath am Reichs-Oberhandelsgericht in Leipzig. — Ier Band. — IIe völlig umgearbeitete Auflage. — Ire Lieferung (Bogen I. — 20). — Erlangen, Ferdinand Enke, 1874.

La première édition de cet ouvrage, destiné à devenir un véritable monument juridique, n'était pas achevée, lorsque l'auteur, en présence des importantes modifications survenues dans la législation de son pays, se décida à publier une nouvelle édition de la première partie. Appelé d'un autre côté aux fonctions élevées de conseiller à la Cour communale suprême de Leipzig, il se vit empêché, pendant toute une période, de s'adonner aussi exclusivement que par le passé à des travaux purement scientifiques. Aujourd'hui tous ceux qui ont pu apprécier le talent magistral, l'esprit méthodique, l'abondance extraordinaire d'informations, l'élévation de vues avec lesquels il a abordé sa vaste tâche apprendront avec satisfaction que le Dr Goldschmidt va, à partir de l'automne prochain, rentrer dans l'enseignement supérieur et occuper une chaire de droit commercial, nouvellement érigée à l'Université de Berlin.

Nous sommes certain du reste que le passage du Dr Goldschmidt par la magistrature n'aura fait que fortifier son talent, et donner à ses conceptions théoriques une base pratique plus solide. Si, dans cette époque de transformation rapide, il a pu manquer, à quelques égards, du repos d'esprit de ses devanciers, son œuvre n'en est plus vivante, et, en admettant que l'état actuel de la matière législative qu'il expose ne soit pas encore arrivée à une phase de stabilité et d'équilibre parfait, la valeur de l'exposé lui-même ne sera guère diminuée. Du reste, le Code commercial allemand a la gloire, avec la *Deutsche Wechselordnung* et les *Novelles de Nürnberg*, d'avoir été pour ainsi dire la première manifestation positive et durable d'un réveil du génie national allemand sur le terrain du droit.

M. Asser a rendu compte (T. II de la Revue, pp. 504-507) du 1er vol. de la 1re édition du *Handbuch*, dont la publication a commencé en 1864. La livraison que nous avons en ce moment sous les yeux contient l'introduction (pp. 1-289) et une partie du premier livre intitulé : Règles et sources du droit commercial (*die Regeln und Quellen des Handelsrechts*). Tout, dans cette livraison, jusqu'aux moindres notes, a été soigneusement revisé et mis en rapport avec les nouveaux éléments que dix années (et quelles dix années!) ont apportés dans la science, la littérature et le droit positif. Nous ne pouvons que joindre nos vœux à ceux de M. Asser pour que l'œuvre se poursuive bientôt, et qu'une traduction française vienne encore élargir le cercle de ses lecteurs.

16. — *Elementi di diritto civile italiano*, dell avvocato Pasquale Bellini. — *Società conjugale*. — Catania, Stamperia Musumeci-Papale, 1873. — In-8° 216 pp.

Ceci ne peut pas s'appeler un livre, mais plutôt un cahier de notes plus ou moins étendues, que ferait un jeune homme studieux, en vue de bien se fixer dans la mémoire et l'esprit les principes de droit civil, relatifs aux effets de la société conjugale sur la personne et les biens des conjoints. Ce qu'il y a de mieux dans l'ouvrage, c'est une table des matières raisonnée qui en forme le début.

17. — *Des preuves et de la recherche de la paternité naturelle.* — Etude sur l'art. 340 du Code Napoléon, par CHARLES JACQUIER, Dr en droit, avocat à la Cour d'appel de Lyon. — Paris, Marescq aîné, 1874. — In-8° 115 pp.

Cette brochure est une œuvre de cœur et de sens. Ce n'est pas un commentaire, mais une critique de l'art. 340 du C. Napoléon, qui interdit la recherche de la paternité naturelle.

L'auteur propose un projet de loi en 10 articles permettant, sous certaines conditions, la preuve de la filiation naturelle, même adultérine et incestueuse, tant à l'égard du père qu'à l'égard de la mère. Il fait ressortir les vices et les dangers de l'art. 340, sa désastreuse influence sur les mœurs, le compare à l'ancien droit français et aux législations étrangères, dont plusieurs autorisent la recherche de la paternité, répond aux objections, et examine les réformes proposées. Tout cela nous semble bien écrit, sagement pensé, et nous sommes fort tenté de nous ranger du côté de l'auteur, du moins en ce qui concerne les enfants naturels simples. La question pourrait être plus douteuse en ce qui concerne les enfants adultérins ou incestueux. Ce que dit l'auteur à cet égard (pp. 105-107) ne nous a pas convaincu.

18. — *Traité de l'occupation, suivant le droit naturel, le droit civil et le droit international*, contenant : 1° l'exposé des principes généraux ; 2° l'examen complet des *res nullius* d'après les textes; 3° Une étude sur l'occupation des choses incorporelles; et 4° sur les effets de l'occupation militaire, par ED. TARTARIN, Dr en droit, avocat à la cour d'appel de Poitiers. — Paris, Marescq aîné. 1873. In-8°, 234 pp.

Le titre, que nous venons de reproduire en entier, donne un aperçu de ce que l'auteur a probablement considéré comme particulièrement remarquable et neuf dans son ouvrage. Mais en réalité il ne contient rien ni de bien remarquable ni de bien neuf. La matière de l'occupation, traitée sous tous ses aspects juridiques, est une de celles qui exigeraient la préparation la plus complète. L'érudition de l'auteur semble d'une nature assez superficielle. Ce que l'on peut dire de mieux de la manière dont il a traité son sujet, c'est que, s'il ne mérite pas de grands éloges, il ne donne pas prise non plus à de grosses critiques.

19. — *Le servitù legali sulle acque*, per l'avvocato TOMMASO TRAINA, libero insegnante di diritto civile all' Università di Palermo. — Palermo, L. Pedone-Lauriel. 1873. — In-8° 341 pp.

L'introduction en Sicile du code civil italien, dont le système, en matière d'eaux publiques, diffère de celui de la plupart des codes européens, a été pour cette île féconde un grand bienfait, mais aussi une grande nouveauté. La législation des anciens maîtres de la Sicile avait presque complètement négligé cette matière, et l'introduction de la servitude d'aqueduc n'y date que de la loi du 1 mars 1860. M. Traina a pensé avec raison que ce serait rendre service à sa patrie locale que de lui indiquer l'usage et l'application à faire d'un régime aussi favorable à la combinaison de l'intérêt public avec les intérêts privés. L'esprit de la loi italienne est, comme l'auteur le dit fort bien, d'empêcher l'autocratie individuelle de dissiper les eaux d'un terrain

au détriment de l'irrigation d'autres fonds, auxquels elles pourraient rendre d'incalculables services. A ce titre, le traité que nous citons ici pourrait indépendamment de sa valeur comme commentaire pratique, être consulté avec fruit pour une comparaison entre le droit national de l'Italie et celui d'autres pays.

20. — *De la pétition d'hérédité en droit moderne*, par ALFRED SERESIA, avocat à la cour l'appel de Gand. — Bruxelles, Bruylant-Christophe, 1873. — 473 pp.

Par « droit moderne, » il faut entendre, dans le titre de cet ouvrage, le droit *français* moderne, c'est-à-dire le code Napoléon. Comme on le sait, ce code ne s'occupe guère de la pétition d'héridité qu'incidemment, à propos de l'absence, dans deux articles (136 et 138). Nulle part il ne résoud les questions nombreuses auxquelles la pétition d'hérédité peut donner naissance, en pratique comme en théorie. C'est donc à la doctrine et à la jurisprudence à en rechercher la *ratio decidendi*. Cette *ratio decidendi*, d'après M. Seresia, ne se trouve pas seulement dans l'équité et dans le droit naturel. Il faut recourir à l'ancien droit.

La nature et les limites de cette Revue nous interdisent de suivre M. Seresia dans toutes les parties de son consciencieux travail, dont une revue italienne justement estimée : l'*Archivio giuridico* a déjà signalé le mérite et l'utilité. Il ne peut manquer d'être favorablement accueilli dans les pays encore gouvernés par le code Napoléon ou par des législations analogues.

21. — *Essai sur la vente de la chose d'autrui, avec appendices*, par DANIEL DE FOLLEVILLE, avocat, professeur à la faculté de droit à Douai. — Paris, Marescq aîné. — Thorin. 1874. — In-8°, 321 pp.

Depuis la publication de cet essai dans la « Revue pratique de droit français », en 1872, le savant auteur l'a réimprimé, avec des appendices contenant le texte et les travaux préparatoires : 1° de la loi des 12-19 mai 1871, qui a déclaré inaliénables les propriétés publiques ou privées, saisies ou soustraites à Paris durant la Commune; 2° de la loi des 15 juin-5 juillet 1872 sur les titres au porteur, avec le texte du règlement des 10-11 avril 1873, relatif aux oppositions sur les titres au porteur.

22. — *Le fermier et la loi*, par M. VICTOR EMION, avocat, rédacteur de l'*Écho agricole*. — Paris, Marescq aîné, 1873, In-8°, 53 pp.

M. Emion demande, dans l'intérêt du fermier, plusieurs modifications au droit français actuel en matière de bail, notamment l'abrogation de l'art. 1716 C. C., en vertu duquel, dans le cas de bail verbal dont l'exécution a commencé et s'il n'existe point de quittance, le propriétaire en sera cru sur son serment, à moins que le locataire n'aime mieux demander l'estimation par experts. Il demande encore la mise des cas de force majeure à la charge du propriétaire; la prolongation du délai de jouissance en cas de tacite reconduction; l'attribution au fermier sortant d'une indemnité pour la plus value résultant des améliorations faites par lui, indemnité d'autant *moins élevée* que le bail sera *plus long*.

V. — Droit criminel.

23. — *Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe.* Criminalpolitische und psychologische Untersuchungen, herausgegeben auf Grundlage öffentlicher in Berlin und München gehaltener Universtätsvorträge von Franz von Holtzendorff. – Berlin 1875 Lüderitsche Verlagsbuchhandlung, Carl Habel (368 pages).

Le titre seul de cet ouvrage indique déjà que l'auteur a examiné la peine de mort sous un point de vue spécial, c'est-à-dire comme peine appliquée à l'assassin. Dans une introduction fort intéressante le Dr De Holtzendorff croit devoir prémunir le lecteur contre une illusion dont les abolitionistes se bercent assez souvent, parce qu'on croit aisément ce que l'on désire. C'est à tort, dit-il, que l'on se flatterait d'avoir remporté une victoire complète sur les partisans du supplice capital, et d'avoir épuisé cette question, si vaste, à ce point qu'il n'y eût plus de considérations, d'arguments ou d'aperçus nouveaux à présenter. Et de fait, quand on voit un homme comme M. De Holtzendorff prendre encore la plume pour discuter ce grave problème, on ne serait guère excusable de conserver cette illusion. Du reste, comme le fait remarquer l'auteur, la peine de mort existe encore dans la plupart des pays, dans les grands pays qui marchent à la tête de la civilisation; c'est un principe qui a pour lui l'autorité redoutable du temps; c'est un roc battu en brèche, il est vrai, mais non renversé encore par le flot montant des idées nouvelles. Et comme si ces observations si justes avaient eu besoin de confirmation, l'Italie vient encore de maintenir la peine capitale dans sa législation.

Le livre du Dr V. Holtzendorff, écrit avec le calme et le sang-froid parfait qui est le caractère d'un esprit vraiment scientifique, sans déclamations, sans invectives, sans accusations vaines de barbarie contre les défenseurs de l'échafaud, nous paraît par cela même de nature à faire sur eux une impression sérieuse. L'auteur ne cherche point à faire violence à leurs convictions, il cherche à les persuader, et comme la plupart d'entre eux se retranchent derrière la légitimité et la nécessité de la peine de mort dans le cas de meurtre prémédité, c'est à ce point de vue qu'il se place pour l'examiner. On ne trouvera dans cet ouvrage rien qui ressemble dans la forme à un plaidoyer en faveur d'une idée préconçue : c'est un travail d'analyse, et l'on sent que si cette étude consciencieuse avait eu pour résultat de convaincre l'auteur de la légitimité de la peine de mort, il n'eût pas hésité à le déclarer. Nous assistons pour ainsi dire, en le lisant, au travail d'une intelligence claire et lucide, patiemment appliquée à la solution d'un problème plein d'aspects divers. Et de là naît à la fois un cachet d'originalité qu'on ne peut méconnaître, et un certain manque apparent de méthode. Nous disons manque apparent de méthode, et ce défaut est, en effet, plus apparent que réel. La méthode suivie par l'auteur est différente de celle que l'on a suivie généralement jusqu'ici. On ne peut nier toutefois qu'il serait à désirer qu'il eût adopté une classification plus nette, et que la table des matières indiquât avec plus de précision l'ordre et l'enchaînement des arguments.

M. De H. n'examine pas quelle est, parmi les théories sur le droit de punir, celle qui mérite la préférence. La science lui paraît encore incertaine à cet égard, et, quelque désir qu'on ait de le voir se prononcer, on doit reconnaître qu'il a pris le parti le plus pratique, en se plaçant successivement au point de vue de chaque théorie spéciale. Entre elles toutes, celles qui, sous des

formes variées, fondent le droit de punir sur la nécessité sociale de l'intimidation, méritaient une attention toute spéciale, alors qu'il s'agissait de discuter la légitimité de la peine de mort. Nulle peine, en effet, ne semble mieux répondre, au premier abord, à ce que l'on appelle en allemand « den Abschreckungszweck, » le but d'intimidation. Aussi l'auteur consacre-t-il douze chapitres à l'examen de la peine capitale au point de vue de ses effets préventifs. Tout en reconnaissant avec une parfaite bonne foi qu'aux yeux de la plupart des hommes la mort est le plus grand des maux : (« plutôt souffrir que mourir, c'est la devise des hommes, » a dit Lafontaine), il n'en conclut nullement que la peine de mort soit celle qui intimide le plus l'homme placé en face des séductions du crime, entraîné par la violence de ses passions Il ne faut pas oublier, dit-il, que la peine de mort présente un caractère qui lui est propre, et que l'on ne retrouve dans aucune peine. Lorsque la loi la prononce, elle ne fait que nous menacer d'un mal que la nature inflige indistinctement à tous les hommes, sans égard à leur bonne ou mauvaise conduite, qui doit nécesairement nous atteindre et qui peut nous atteindre d'un jour à l'autre. Ce dont on menace le criminel, c'est d'être privé prématurément d'un bien essentiellement passager. Pour apprécier l'effet de cette menace, il faut se placer à mille points de vue; il faut fouiller tous les replis de la pensée humaine, multiplier les aperçus, et ne pas négliger telle ou telle hypothèse qui contrarierait le raisonnement. C'est le côté remarquable de l'ouvrage de M. de Holtzendorff.

Le maintien de la peine de mort étant principalement réclamé pour les cas d'assassinat, il importe d'en examiner l'effet dans ces cas et sur cette catégorie particulière de criminels. De là, nécessité d'étudier le degré de certitude que présente la réalisation de la menace édictée par la loi. Est-il vraisemblable que la peine soit appliquée, que l'exécution suive la condamnation? Celui qui a conçu l'idée criminelle du meurtre croit-il en outre à cette probabilité? Et si l'application de la peine ne lui apparaît que comme un mal éloigné et des plus incertains, que devient-elle, lorsqu'on songe qu'elle ne consiste en elle-même qu'à hâter peut-être un événement inévitable? Comme le remarque l'auteur, cette incertitude est plus grande en cas d'assassinat que lorsqu'il s'agit de tout autre crime. Elle augmente en raison de la nature particulière de la peine de mort, de la nature particulière du crime qu'il s'agit de punir. Toutes les causes accumulées d'incertitude ont été énumérées et développées par De Holtzendorff avec sa sagacité habituelle. Nous aimerions à le suivre dans cette étude, mais nous nous apercevons que ce plaisir nous entraînerait au-delà des limites d'un compte-rendu.

En somme, cet ouvrage, précisément parce qu'il est fait à un point de vue assez neuf, sans parti pris, et parce qu'il envisage spécialement la peine de mort comme un frein mis à l'assassinat et aux différentes formes du meurtre prémédité, est de nature à faire une sérieuse impression. La nécessité de protéger la vie humaine est ce qui justifie l'échafaud aux yeux de la grande majorité du public. Il importe donc d'étudier son action. Il ne suffit pas pour cela de se représenter le condamné dans sa cellule, attendant l'instant fatal, luttant contre les terreurs de la mort, et se trouvant livré, quoique plein de vie et de force, aux angoisses d'une espèce d'agonie. Il faut se mettre devant les yeux non le condamné, non le délinquant, mais l'homme qui ne l'est point encore, et dont l'idée du crime a cependant pris possession, qui se sent entraîné au mal, soit par une nature essentiellement pervertie, soit par une passion violente. Dans ce dernier cas aucun mal, surtout s'il est incertain, ne l'emportera sans doute

sur la joie d'assouvir une passion, comme la haine ou la vengeance. Et s'il s'agit d'un criminel endurci, que de chances d'échapper au châtiment dont on le menace! Le crime sera-t-il découvert? L'en soupçonnera-t-on? Trouvera-t-on des charges suffisantes pour le mettre en accusation, alors que la victime est morte? Le jury se convaincra-t-il en son âme et conscience que l'accusé est coupable? Le pourvoi sera-t-il rejeté? La requête en grâce sera-t-elle repoussée également? A chacun de ces degrés de l'échelle judiciaire le coupable voit s'ouvrir pour lui une porte de salut, une chance nouvelle d'échapper au supplice : et ces chances il se les exagère encore, il croit avoir pris toutes les précautions possibles pour ne pas être découvert : s'il pensait en avoir omis une, il réparerait cette omission. La peine de mort lui apparaît donc dans un lointain vague, comme un mal qui ne l'atteindra certainement pas, qui ne frappe que les maladroits et n'atteint pas les criminels prudents, il compte sur ces précautions, sur l'incertitude qui peut envelopper le crime lui-même et faire envisager comme mort naturelle, accident ou suicide, ce qui n'est qu'empoisonnement ou meurtre; il compte sur le silence de la victime, sur la gravité même de la peine qui le menace et qui doit rendre ses juges plus prudents, plus difficiles à convaincre; il lui reste en dernière analyse les circonstances atténuantes, dont on connaît les applications étranges lorsqu'il s'agit de la peine de mort, les causes d'annulation si nombreuses et si fréquentes dans une procédure compliquée, enfin la requête en grâce.

Cette remarquable démonstration faite, la tâche de l'auteur se simplifie, lorsqu'il en vient à examiner les effets du dernier supplice à tous les points de vue autres que l'intimidation. Si nous ne nous trompons, tout lecteur impartial retirera, de la lecture de cet excellent livre, la conviction que les avantages incertains de ce genre de peine sont plus que contrebalancés par son action démoralisatrice, par ses inconvénients de toute nature, qu'elle ne peut dès-lors être maintenue dans les États civilisés qui jouissent d'une bonne police, et où la société ne serait pas momentanément en proie à un trouble profond.

ALBÉRIC ROLIN.

24. — *Für den Grafen Harry von Arnim. Vertheidigungsrede* gehalten am 14 December 1874 vor dem königl. Stadtgerichte zu Berlin, von FRANZ VON HOLTZENDORFF. — Authentische Ausgabe, mit einem Nachtrage von Anmerkungen und Zusätzen. — Berlin, C. Pfeiffer'sche Buch-u. Kunsthandlung, 1875. — VIII et 79 pp. in-8°.

Quelqu'opinion que l'on ait de la cause désormais célèbre du comte d'Arnim, on lira avec intérêt et admiration la savante, courageuse et éloquente plaidoirie où l'un de ses défenseurs a traité, en première instance, plusieurs des questions juridiques les plus délicates que soulevait le procès Point de déclamation d'ailleurs, et rien de cette tendance apologétique quand même, par laquelle le commun des avocats se croit obligé de réagir contre les exagérations contraires du ministère public. L'honorable professeur de Munich parle le langage élevé de la raison et du droit. Il concède parfaitement tout ce qu'il pouvait y avoir à reprocher à son client au point de vue disciplinaire. Mais il s'attache à renverser, et il réussit certainement à ébranler l'échafaudage compliqué que l'accusation avait édifié sur les §§ 73, 133, 348 n° 2, et 350 du Code Pénal allemand.

VI. — Procédure civile ou criminelle.

25. — *Traité théorique et pratique des Preuves en droit civil et en droit criminel*, par Édouard Bonnier, professeur à la faculté de Droit de Paris, 4e édition, revue et mise au courant de la législation et de la jurisprudence. — Paris, Henri Plon et Marescq., 1873, II volumes in-8°, 559 et 572 pages.

Nous n'avons pas à faire l'éloge de cet ouvrage, dont les éditions précédentes ont déjà obtenu un grand et légitime succès. Un examen rapide nous a convaincu que cette édition nouvelle a subi quelques modifications, attestant que l'auteur est au courant des dernières publications sur la matière, et des législations étrangères. Il y aurait sous ce dernier rapport, notamment en ce qui concerne la législation belge, de petites erreurs de détail à relever, mais elles sont sans importance, et ne ternissent pas le mérite de l'œuvre.

Nous ne pouvons l'analyser ici. Indiquer, même rapidement, ce que cet ouvrage renferme de particulièrement intéressant serait inutile, alors surtout qu'il s'agit d'une matière d'un intérêt aussi universel que la question des preuves.

Nous signalerons cependant comme spécialement bien traitée la question de la foi dûe aux actes authentiques vis-à-vis des tiers, question sur laquelle la rédaction obscure de l'art. 1319 C. Nap. a fait planer des nuages, non encore dissipés. Les théories bâties là-dessus révèlent une confusion complète entre l'*effet* des actes, et la *preuve* des actes. M. Bonnier a suivi dans la discussion de cette question, l'excellent traité de Dumoulin : on ne pouvait prendre de meilleur guide.

Nous aurions souhaité un examen plus complet des difficultés que présente la question de la preuve orale au criminel. M. Bonnier paraît avoir trop peu ajouté sous ce rapport à la première édition de son ouvrage. Toutes ces difficultés touchent à la sécurité individuelle et l'on ne saurait mettre trop de soin à les résoudre.

Albéric Rolin.

VII. — Histoire du droit.

26. — *Lex Salica*, herausgegeben von J. Fr. Behrend. Nebst den *Capitularien* zur *Lex Salica*, bearbeitet von Alfred Boretius. Berlin, Guttentag 1874, Un volume in-8°. XXIII et 163 p.

Ce petit volume contient : la *Loi Salique;* sept *capitulaires* royaux qui en forment le complément ordinaire et dont la reproduction ici est dûe à M. Boretius ; dix-huit *extravagantes*, parmi lesquelles les douze de feu l'abbé Peyron ; les *prologues*, *épilogues*, *rémissoires* de la Loi ; enfin, un excellent glossaire. Élaborée sur les fondements solides qu'a posés Pardessus, et suivant les principes sévèrement corrects mis en pratique par le regretté Homeyer dans ses travaux sur les sources saxonnes, et par M. Behrend lui-même dans ses précédentes publications, cette édition nouvelle diffère en plusieurs points de celle de feu Merkel et marque un progrès réel.

A. Rivier.

27. — *Die Reluitionsklagen aus Veräusserungsbeschränkungen um Grundstücke und Mobilien nach den Isländischen Rechtsquellen Gragas und Jarnsida und dem älteren und neueren Norwegischen Gulathingsgesetz.* Ein Beitrag zur Geschichte des Germanischen Actionenrechts. Von Dr Wilhelm von Brünneck, *Dr jur.* — Königsberg, Koch 1873. — Grand in-8°, 57 pages.

On sait combien l'étude de l'histoire et des antiquités du droit scandinave est profitable, non-seulement pour la connaissance du droit germanique, mais en général pour celle des origines juridiques de tous les peuples Indo-Européens. D'excellents travaux ont été faits récemment dans cette branche en Allemagne. Il suffit de nommer M. Maurer, digne successeur de son père, et un débutant distingué, M. d'Amira. Dans la brochure dont le titre figure en tête de cet article, M. de Brünneck a groupé diverses dispositions norwégiennes et islandaises relatives au droit compétant à certaines personnes d'attaquer une aliénation ou plutôt une acquisition faite à leur préjudice. D'après M. de Brünneck, ce droit a un caractère de *reprise*, de *retrait*, *reluitio*; le pupille devenu majeur l'exerce contre celui auquel le tuteur a transféré un immeuble dévolu au pupille par droit héréditaire; le tuteur d'une femmel'exerce contre celui qui, sans son consentement, a acquis un immeuble de cette femme, etc. — M. de Brünneck énumère divers cas de retrait de ce genre. Il en expose la théorie en suivant constamment les sources indiquées au titre. Un glossaire termine cet opuscule, qui montre, malheureusement, que l'auteur n'est pas au courant de l'état actuel de la science.

Alphonse Rivier.

28. — *Studien über Bernische Rechtsgeschichte.* Gesammelt aus dem Nachlasse des Dr J. Leuenberger, selig, gewes. Professor des vaterländischen Rechts in Bern. — Bern, Jent et Reinert, 1873. Un volume in-8°, de VIII et 348 p.

Les héritiers de races illustres affectionnent les recherches généalogiques. Les Suisses s'occupent volontiers de leur histoire nationale, et les jurisconsultes suisses étudient avec prédilection leur ancien droit. De là des travaux nombreux, souvent bons et quelquefois excellents, importants et instructifs même hors des limites de la confédération helvétique.

Un intérêt spécial s'attache au droit des pays du Centre et de l'Ouest de la Suisse, où il y a concours et conflit de deux races, de deux langues, de deux traditions principales, et de plusieurs législations. Le droit de Rome a régné dans la Grande-Séquanaise, mêlé et pénétré d'éléments helvètes, c'est-à-dire celtiques. Puis sont venus les Burgondes et les Allemannes, en colonisateurs et en conquérants, et les Francs en dominateurs; le canton actuel de Berne a été régi par la loi des Allemannes et par la loi Gombette. Celle-ci surtout a exercé une influence considérable sur les destinées du pays. Peuplée ou non de descendants des Burgondes, la ville de Berne a toujours été réputée sise en Bourgogne. Le territoire a, durant tout le moyen-âge, porté le nom bourguignon, faisant partie du royaume, du duché, du rectorat, du landgraviat de Bourgogne. Dès son entrée dans la Confédération, Berne a pris un rang éminent, qui s'est élevé sans cesse durant quatre siècles. Aujourd'hui, dépouillé de la moitié de son territoire, c'est encore le plus grand des cantons. La grande charte, dite *Handfeste*, dont la confection date de la seconde moitié du treizième siècle, consacre plusieurs principes qui sont restés en vigueur. Des codes remarquables, de 1539, de 1614, de 1761, ont précédé le

code actuel, qui est un des meilleurs de la Suisse. Il résulte de tous ces faits réunis que la publication d'un ouvrage nouveau sur l'histoire du droit bernois ne doit pas laisser indifférents les amis de l'histoire du droit et de la législation comparée, surtout si, comme c'est ici le cas, cet ouvrage est dû à un homme distingué, entièrement maître de son sujet, et dont le nom mérite d'être placé par ses concitoyens à côté des noms de ses prédécesseurs Lerber, Walther, Schnell et Stettler.

C'est un ouvrage posthume. L'auteur, professeur de droit national à l'université de Berne, est mort il y a quelques années, dans la force de l'âge. Son frère a complété et publié son manuscrit.

Le titre est modeste. Leuenberger n'a pas prétendu faire une histoire complète du droit bernois, mais seulement des *Études* sur cette histoire. Cependant son livre forme bien un tout, dont les parties, sans être proportionnées exactement, ne sont nullement fragmentaires. Un cinquième environ du volume est consacré à l'histoire *externe*, le reste (sauf quelques pages d'introduction) à l'histoire *interne*, notamment du droit privé, selon les divisions usuelles. L'auteur a généralement puisé aux sources originales; son travail porte l'empreinte de son esprit consciencieux, de son individualité laborieuse et dépourvue de prétentions littéraires.

ALPHONSE RIVIER.

29. — *Histoires des institutions de l'Auvergne*, contenant un essai historique sur le droit public et privé dans cette province, par H. F. RIVIÈRE, conseiller à la Cour d'appel de Riom, Docteur en droit, membre correspondant de l'Académie de législation de Toulouse. Deux volumes grand in 8° XXIV, 518 et 545 pages. Paris, Marescq aîné, 1874.

Voici deux volumes d'érudition locale et générale à la fois, qu'on lira avec plaisir et qu'on relira avec profit. L'auteur des *Répétitions écrites sur le Code de commerce, du commentaire de la loi sur les sociétés, des questions sur la transcription* montre dans cet ouvrage nouveau que le terrain de l'histoire ne lui est guère moins familier que celui du droit positif et de la pratique.

M. Rivière dit lui-même, dans une préface excellente, quelle est la tâche qu'il s'est posée : « Nous passerons en revue les éléments primitifs de notre » civilisation : l'élément romain avec son esprit de légalité et son principe » d'autorité suprême; l'élément germanique, qui introduisit un sentiment » inconnu au monde romain, celui de la personnalité, de l'individualité, de » la spontanéité humaine, de l'indépendance; le christianisme, ou plutôt » l'église chrétienne, formée dans le sein de la société romaine, et dont » l'influence s'est exercée de bonne heure, et s'est perpétuée jusqu'à nos » jours. Nous essayerons de constater l'action de chacun de ces éléments sur » les anciennes institutions de l'Auvergne. Puis, lorsque de l'élément ger- » manique et des ténèbres de la barbarie aura surgi le régime féodal, nous » esquisserons les principaux traits de son caractère, et nous exposerons les » règles générales de son droit privé, dans leurs rapports avec cette province, » sans perdre de vue les autres éléments, que la féodalité renferma dans son » sein. Nous poursuivrons notre examen, en recherchant les divers princi- » pes qui contribuèrent à la formation de la coutume d'Auvergne. Nous pro- » longerons notre étude jusqu'au grand mouvement de 1789, d'où dérive notre » ordre social, et dont l'histoire ne peut être bien comprise sans connaître » l'ancienne société, ses institutions, ses vices et ses misères. »

Naturellement, le moyen-âge et les temps modernes sont traités avec beaucoup plus de détail que les temps anciens, pré-romains ou celtiques, romains, visigothiques et francs. Dans ces diverses périodes, M. R. examine (*mutatis mutandis*) la religion, la législation, l'administration, les institutions judiciaires, les monuments juridiques. Il voue un soin spécial aux institutions municipales. Un titre complémentaire est consacré aux très nombreux jurisconsultes, hommes politiques et publicistes qui sont sortis de l'Auvergne, dès le moyen-âge jusqu'à nos jours, depuis Pierre Jacobi d'Aurillac jusqu'à M. de Barante.

Une carte géographique, trente-six pièces justificatives et une table alphabétique détaillée complétent cet important ouvrage, qui fait honneur au savant jurisconsulte qui l'a composé et à la vieille et célèbre province qui l'a inspiré.

ALPHONSE RIVIER.

VIII. — LÉGISLATION SOCIALE.

30. - MAX WIRTH, *lois du travail du 19me siècle*, traduit de l'allemand par la BARONNE DE CROMBRUGGHE. — Bruxelles et Leipzig, Muquardt. — Paris, Guillaumin. — 1874. In-8°, VIII et 516 pp.

Le texte allemand de cet ouvrage forme le 4me volume des *Principes d'économie politique* de M. Max Wirth. L'auteur en parlant des « lois du travail » à notre époque, ne s'adresse pas uniquement aux législateurs. Il n'a garde surtout de se donner comme étant en possession d'une panacée universelle, d'un remède absolu et souverain aux imperfections et aux maux de la société actuelle. Il fait mieux : il démontre qu'il ne saurait exister une pareille panacée, puisqu'une partie de ces imperfections tient à des causes inhérentes à notre nature; mais, en même temps, il reconnait les progrès déjà obtenus et s'occupe de rechercher quels seraient les moyens d'en réaliser de nouveaux, c.-à.-d. d'atténuer encore davantage les causes originelles de la distinction entre la condition du riche et celle du pauvre. Pour arriver à ce résultat il faut, d'après M. Wirth, favoriser *à la fois* tout ce qui peut contribuer à l'augmentation de la production et à une répartition plus judicieuse des produits. Il ne faut pas d'ailleurs que l'un de ces buts fasse tort à l'autre. Un des moyens les plus efficaces d'augmenter la production, c'est d'encourager le travail. Or, il n'est pas de plus puissant encouragement au travail que la propriété. M. Wirth repousse donc les théories communistes comme entravant une des sources de la production.

Les moyens à employer pour rendre le travail fécond et favoriser la répartition équitable de ses produits sont de deux espèces : généraux ou spéciaux. De là deux parties dans l'ouvrage de M. Wirth : dans la première, l'auteur examine les causes générales, naturelles ou sociales qui s'opposent au développement de l'économie, et les mesures générales de nature à combattre ces causes; dans la seconde, il établit la statistique des diverses professions, détermine les conditions économiques de chacune des grandes catégories sous lesquelles il les range (économie rurale, industrie et commerce, professions libérales), et recherche les moyens spéciaux d'améliorer ces conditions respectives.

De même que M. Wirth n'a pas une panacée universelle, il ne compte pas sur l'intervention universellement bienfaisante et souveraine d'un facteur unique. Tout en reconnaissant que du développement individuel doit

dépendre en dernière analyse l'amélioration du sort des classes ouvrières; il s'adresse, pour favoriser ce développement et atténuer les causes qui l'entravent, non-seulement à l'individu lui-même, mais à la société, à l'Etat, à la commune, à la corporation, à la famille L'économie politique arrive ainsi avec M. Wirth à la même conclusion que la philosophie du droit. Ce sont les progrès de la législatiou chez les différents peuples civilisés qui ont donné au principe de l'égalité humaine la première et la plus saisissable de ses formes sociales : l'égalité devant la loi. C'est sur ce principe aussi que se fonde M. Wirth pour développer ses idées en matière de législation sociale. En cela il reconnaît que le principe de l'égalité n'est pas seulement négatif, c'est-à-dire qu'il ne consiste pas dans la simple interdiction ou suppression d'inégalités factices antérieurement établies, ou consacrées par la loi, mais qu'il entraîne pour l'Etat une obligation positive de défense et de protection du faible, et même une mission éducationnelle à exercer sous toutes les formes compatibles avec la spontanéité individuelle. L'État ne peut sans doute employer ses ressources en faveur d'une classe particulière de la population; mais il doit prendre les mesures générales les plus favorables à la santé, à la moralité et à l'instruction publiques. Par conséquent, il est en droit et en devoir de réprimer l'emploi de procédés industriels nuisibles, l'imposition d'un travail excessif aux jeunes ouvriers, l'incurie des parents qui négligent d'envoyer leurs enfants a l'école. En revanche l'Etat n'a pas le droit, selon M. Wirth, de fixer la durée de la journée de travail des adultes, ni de s'opposer à l'accumulation excessive des capitaux entre les mains de particuliers. Tel est aussi notre avis, du moins quant à la seconde question. Quant à la première, elle nous paraît moins susceptible d'une solution absolue.

M. Wirth explique et justifie amplement les avantages économiques de l'enseignement et de l'éducation populaires, tant au point de vue de la production en général que du rapprochement intellectuel et matériel entre les classes. Il veut que l'instruction soit obligatoire et que l'État assure aux pauvres l'enseignement primaire gratuit. En outre l'État doit aider les jeunes gens pauvres, de talents précoces, à se perfectionner dans l'enseignement supérieur, entretenir des bibliothèques, musées publics, etc.

Les impôts doivent être répartis de telle manière que le moindre ouvrier contribue effectivement aux revenus de l'Etat, mais que, en même temps, le riche soit progressivement plus imposé que le pauvre.

Le rôle de la commune, dans la solution du problème social, consiste surtout dans les soins à donner à l'instruction et à la bienfaisance publique.

Ces conclusions et une quantité d'autres, dictées par le même esprit sagement progressif et pratique, sont justifiées par les considérations les plus intéressantes. M. Wirth montre à toutes les classes, à tous les ordres de travailleurs, leur solidarité réciproque : au patron il démontre l'intérêt qu'il a à ne pas s'isoler froidement de ceux qu'il emploie et salarie; à l'ouvrier il recommande l'effort sur lui-même d'où résultera une augmentation de force morale et d'habileté industrielle. « Le renoncement aux habitudes d'ivresse le dimanche et l'abolition du chômage du lundi amèneraient, » dit-il, « plus de bien-être qu'on n'en saurait procurer l'ensemble de toutes les panacées socialistes. » Statisticien expert, il arrive partout avec une ample provision de faits et de tableaux statistiques à l'appui de ses propositions, et il indique les éléments qui manquent et les principes qu'il y aurait à suivre pour compléter les données existantes. C'est là une des parties les plus solides de son livre.

L'alliance de l'économie politique ou sociale avec le droit et la morale peut produire des résultats admirables. Il ne faudrait pas cependant que, tout en travaillant à leur développement harmonique, on s'habituât à les confondre, et à généraliser certains procédés de raisonnements spéciaux à l'une de ces sciences, ou à donner l'une d'elles pour fondement exclusif à l'autre. Cette réflexion s'applique à ce que nous serions tentés d'appeler le raisonnement *utilitaire*, éminemment propre à la science économique, mais dont l'abus pourrait bien entraîner à noyer, de la meilleure foi du monde, la morale et le droit dans un océan économique. M. Wirth ne nous paraît pas tout-à-fait exempt de cet abus, et nous en trouvons un exemple remarquable dans la phrase suivante (p. 145) : « Les notions de la morale, de même que les sentiments, tirent leur origine des causes économiques. Si l'on analyse les diverses manifestations de la pudeur ou d'autres vertus morales qui règlent les rapports entre les sexes, on est forcé de reconnaître que celles-ci sont, non pas inhérentes à la nature humaine, mais le fruit de l'éducation et qu'elles ont en vue les intérêts économiques. D'où vient cette loi morale exigeant que la femme soit infinitivement plus chaste, plus pudique que l'homme, si non de la considération que la femme peut mettre au monde des enfants qui tomberaient à la charge de la société, si leur mère ne trouvent point un appui légal dans le mariage? » etc.

Il serait trop long de distinguer le mélange de vérité et d'erreur que contiennent ces lignes, et surtout de signaler les étonnantes conclusions qu'on pourrait en tirer. L'économie politique permettrait-elle donc aux demoiselles à leur aise et exemptes de préjugés, de se passer de chasteté et de pudeur? Il n'est pas possible que ces lignes reflètent fidèlement la pensée de l'auteur.

Elles ne peuvent être que le résultat de la préoccupation exclusive et dangereuse dont nous venons de parler, et qui va, on le voit ici, jusqu'à faire considérer la pudeur et la chasteté d'une femme comme un phénomène économique. La science législative moderne, qui à la prétention de tenir compte des faits, ne s'égarerait pas moins que le vieux dogmatisme, si elle s'arrêtait à cette conception incomplète, étroite et fausse de nos sentiments les plus nobles.

Abstraction faite de cette exagération, le livre de M. Wirth est excellent. Il a trouvé en Mme la baronne de Crombrugghe la même traductrice habile, intelligente et laborieuse qui déjà avait offert aux lecteurs de langue française l'*histoire de la fondation des États germaniques*, du même auteur (1).

31. — *Die Arbeiterfrage unter dem Gesichtspunkte des Vereinrrechtes* von Ludwig Bamberger. — Stuttgard, Cotta'sche Buchhandl, 1873. — In-8°, IV et 359 pp.

Ce livre a été provoqué par le projet de loi concernant la situation des associations dans le droit privé (« betreffend die privatrechtliche Stellung von Vereinen ») qui avait été déposé et discuté en commission du Reichstag allemand dès le printemps de 1872. L'auteur part du fait que, d'après lui, ce projet de loi, malgré son caractère apparent de généralité, est au fond une loi spéciale, motivée par l'apparition en Allemagne des *Gewerkvereine*. A cette occasion il soumet à une critique sévère ce genre de sociétés, sortes de *Trade-Unions* allemandes, créées il y a peu d'années, sous l'inspiration

(1) V. n tre compte-rendu de cet ouvrage T. VI de la Revue (1874), pp. 162 et ss.

de quelques théoriciens, organisées en fédération, et dont les tendances socialistes se sont déjà manifestées en plus d'une occasion. Dans une introduction vive et spirituelle, mais dont le ton parfois personnellement agressif, tient plus du pamphlet que du livre, M. Bamberger prend énergiquement la défense de la « vieille économie politique » contre la jeune école connue sous le nom de *Katheder-Socialisten*, à laquelle il rattache la création des *Gewerkvereine*. Il soutient d'ailleurs que « les hommes de Manchester, » n'ont jamais, comme on le leur reproche, dénié à l'État toute intervention dans la sphère individuelle. Seulement ils n'admettent pareille intervention qu'à titre d'exception, tandis que l'école opposée en fait la règle. Arrivés à un moment ou l'Etat étendait partout son immixtion oppressive ou gênante, ils se sont appliqués à débarrasser la nature humaine des lisières où on la tenait. Grâce à eux la liberté de l'échange, du commerce, de l'industrie, de la circulation, la suppression du taux maximum de l'intérêt, de la contrainte par corps, etc., ont amené un développement inouï de la production et du bien-être général. C'est à cet accroissement de prospérité, et non à la misère, que l'on doit la « question sociale » et les plaintes des travailleurs. Cette dernière réflexion est fort juste; seulement c'est aller trop loin que d'en induire comme parait le faire M. B. à la non existence et à la non légitimité de la « question sociale. » C'est exagérer aussi que de ne pas vouloir considérer l'école de Manchester comme ayant été parfois trop exclusive dans ses théories sur la non-intervention de l'Etat. Malgré ses services ou plutôt à cause des circonstances où elle les a rendus, elle a été naturellement portée à voir tout le mal dans l'action de l'État et tout le bien dans la liberté économique de l'individu, aussi illimitée que possible. L'histoire de toute science se compose ainsi d'actions et de réactions, gravitant autour d'un centre commun, tandis que la marche progressive de l'humanité est la résultante de ces impulsions diverses.

32. — *Die Arbeiter und die Gesellschaft.* — Eine culturgeschichtliche und volkswirthschaftliche Studie, von Ludwig Felix. — Leipzig. Otto Wigand. 1874. In-8° IV et 300 pp.

Nous avons rarement rencontré, sous une forme aussi condensée, un livre plus nourri de faits instructifs et de bons raisonnements. Il est écrit dans un esprit analogue à celui de M. Wirth, dont nous avons parlé plus haut (n° 30), c'est-à-dire qu'il commence par établir que, si la lutte pour l'existence (der Kampf um das Dasein ») a existé à toutes les époques de l'histoire, la situation matérielle, morale, politique, etc. de la classe ouvrière ne s'en est pas moins considérablement améliorée depuis l'époque de l'esclavage. Examinant ensuite en détail la situation actuelle, il analyse, sans aucune illusion, la position de l'entrepreneur, les circonstances qui déterminent le taux des salaires, la constitution des associations ouvrières (Trade's unions, Gewerkvereine) en Angleterre et en Allemagne, l'emploi des grèves, non moins redoutable pour l'ouvrier que pour le patron, enfin certaines habitudes ou certaines particularités qui sont pour la classe ouvrière une source de maux : les mariages irréfléchis entre jeunes gens sans ressourses, le chômage du lundi, l'ivrognerie, le défaut d'ordre et d'économie. M. L. Félix refait, mais avec des détails nouveaux, et en s'en prenant spécialement au principal ouvrage de Karl Marx (1), la réfutation du socialisme et du communisme.

(1) *Das Kapital, Kritik der politischen Œkonomie.* Le 1er volume seul a paru jusqu'ici.

Partout il s'est muni de faits, et l'appendice de son ouvrage contient une précieuse collection de lettres que l'auteur a reçues de différents centres importants (Berlin, Iserlohn, Haute-Silésie, Hanau, Northumberland, Londres, Florence, Bruxelles, Charleroi, Nantes, Moscou, Varsovie, principautés danubiennes, Calcutta) au sujet du taux des salaires, des causes de la misère etc., ainsi que des documents statistiques sur les salaires des diverses professions populaires dans différentes régions ou localités de l'Autriche, de l'Allemagne, de la Suisse et de l'Angleterre. Nous avons été à même de contrôler l'exactitude de plusieurs de ces renseignements, notamment en ce qui concerne la Belgique, pour laquelle Karl Marx cite audacieusement comme encore vrais en 1872 les « Budgets économiques des classes ouvrières » dressés par Ducpétiaux il y a vingt-cinq ans ! (1). Ces documents suffiraient déjà pour donner au livre de M. Félix une grande valeur.

L'auteur recommande, en guise de conclusions, plusieurs remèdes, dont il ne donne aucun comme absolu et complet, un pareil remède ne pouvant exister, d'après lui. Il indique dans ce sens : une statistique soigneusement faite, qui constate les conditions morales et matérielles d'existence des ouvriers; l'instruction et l'éducation populaires; l'amélioration des habitations ouvrières; la recherche d'une alimentation rationelle et économique; la multiplication des bains à bon marché; l'organisation d'un système d'assurances... Il veut que celui-ci soit rendu obligatoire. Cette dernière idée nous sourit peu : elle substitue à la prévoyance individuelle et intelligente de l'ouvrier la prévoyance officielle, imposée, de l'Etat. Deux des derniers chapitres sont consacrés aux classes sociales privilégiées et aux entrepreneurs. Ce sont ceux que nous trouvons les moins nets. L'auteur n'y distingue pas assez, selon nous, entre les obligations juridiques et les obligations morales des classes dont il parle.

Il est très-remarquable que la plupart des économistes actuels tendent, soit qu'ils le reconnaissent ou qu'ils le nient, à accorder à l'Etat une plus forte part d'intervention que ne le faisaient les économistes, de la première moitié de ce siècle. M. Félix suit la même tendance, mais en accusant la différence avec l'école de Manchester plus vivement que le fait M. Bamberger. Ceci est en réalité la partie encore flottante de la science ; ce sera à de nouvelles études et à des expériences plus complètes à lui donner la fixité qui lui manque.

33. — *Le travail des enfants et des femmes dans les manufactures.* — Etude sur la loi des 19 Mai-3 Juin 1874, par A. Blondel, avocat à la cour d'appel de Rouen. — Paris, Durand et Pedone-Lauriel. — Rouen, Métiric 1874. — In-8°, 40 pp.

La France possédait, depuis le 23 mars 1841, une loi sur le travail des enfants dans les manufactures. Mais, cette loi, qui d'ailleurs n'a jamais reçu qu'une exécution très imparfaite, avait besoin d'être modifiée et complétée. C'est ce qu'a fait la loi de 1874, en étendant la protection légale, que la loi

(1) Nous avons par contre quelques doutes au sujet du taux auquel le correspondant de Florence (un Anglais) évalue le salaire du *manouvrier* unskilled labourer) dans cette ville : trois à six francs ! Nos observations personnelles en Avril 1874, nous donnent un maximum inférieur.

précédente n'accordait pas, aux femmes, aux enfants employés dans la petite industrie (ateliers de moins de 20 ouvriers), et en élevant le minimum d'âge de huit à douze ans, ou, exceptionnellement, à dix ans.

En outre la loi nouvelle se rallie, pour les enfants employés avant douze ans révolus, et pour ceux qui, avant 15 ans révolus, n'ont pas acquis l'instruction primaire élémentaire, au système anglais du *demi-temps*.

La brochure de M. Blondel peut être recommandée à tous ceux qu'intéresse cette importante question, et spécialement aux pays encore arriérés sous ce rapport (p. ex. à la Belgique).

IX. — Sciences auxiliaires au droit (histoire, statistique, etc.).

34. — *Les fondateurs de la nationalité belge. — Le Baron Nothomb*, par Théodore Juste. — Première partie. *Notice biographique*, gr. in-8°. 185 pp. — Deuxième partie. *Discours diplomatiques*, VIII et 257 pp.

M. Théodore Juste a depuis longtemps entrepris la biographie des « fondateurs de la monarchie belge. » Il était d'ailleurs parfaitement préparé à cette tâche par l'ensemble de ses études historiques, qui se sont portées de préférence sur les époques où les anciennes provinces belges apparaissent comme préparées et disposées à vivre d'une vie commune et plus ou moins indépendante : 16me siècle, révolution brabançonne, révolution belge.

Pourquoi ce volume, qui fait suite à des publications dont le premier titre portait : « les fondateurs de la monarchie belge », a-t-il pour premier titre : « les fondateurs de la nationalité belge » ? M. Nothomb qui, en juin 1831, fut à Londres avec M. Devaux, pour offrir la couronne au prince Léopold, est fondateur de la *monarchie* belge au moins au même titre que M. Lebeau, ministre des affaires étrangères à la même époque, que M. Vandeweyer, qui déclina de faire partie de cette députation, que le baron Surlet de Chokier, qui était partisan de la France et voyait avec déplaisir les négociations engagées ailleurs. D'autre part, si l'on peut qualifier quelqu'un de fondateur d'une *monarchie*, il est difficile de lui attribuer la fondation d'une *nationalité*. Une nationalité n'est pas l'œuvre d'un homme ni de quelques hommes ; c'est un produit historique comme la langue et la coutume. Parmi les hommes remarquables qui ont aidé, sinon à faire la révolution belge, du moins à la faire comprendre et à lui donner une direction politique généralement acceptable, le baron Nothomb est précisément un de ceux qui ont le mieux saisi cette vérité.

Le baron Nothomb a servi la révolution belge comme écrivain, comme homme d'État et comme diplomate. *L'essai historique et politique sur la révolution belge*, qu'il publia en avril 1833, demeure un des livres les plus remarquables qui aient paru en Belgique depuis 1830. M. Juste recueille (pp. 45 et ss.) les preuves nombreuses de l'impression qu'il fit sur les hommes qui présidaient alors aux destinées de la politique européenne. Nous croyons qu'aujourd'hui, en allant au fond des choses, il y aurait bien des réserves à faire sur certaines appréciations historiques trop exclusives. Mais l'*Essai* était avant tout un plaidoyer, et les plaidoyers les plus éloquents et les plus habiles ne sauraient être absolument impartiaux. Nous croyons que l'éminent auteur de l'*Essai*, s'il lui prenait un jour fantaisie d'en donner une nouvelle édition, revue et annotée par lui-même, se montrerait de cet avis.

Comme homme d'État, le baron Nothomb a été, dans le gouvernement de la Belgique, le représentant le plus persévérant, le plus convaincu de ce

que l'on appelle la politique unioniste ou mixte; comme tel il est le père de la loi de 1842, sur l'enseignement primaire. Nous sommes de ceux qui croient que cette loi a besoin d'être révisée, dans le sens d'une séparation plus complète entre l'Église et l'État et de l'enseignement obligatoire. Nous sommes loin toutefois de contester les services qu'elle a rendus, et dont M. Juste établit l'importance par quelques chiffres. Nous convenons même que, si c'était la seule loi possible en 1842, il valait beaucoup mieux la faire que de ne rien faire du tout, et que, aujourd'hui, il vaut mieux la maintenir que de la supprimer purement et simplement.

L'espèce de pondération bénévole, qui formait la condition indispensable de la politique unioniste, condition souvent ébranlée, fut définitivement rompue en 1845, moins par les prétentions du parti libéral que par celles du parti catholique. Du reste, en présence des questions à résoudre, il était impossible que les partis ne finissent point par se dessiner nettement. En l'absence d'un grand danger national, l'union des partis ne saurait être longtemps, au sein d'aucun pays libre, une devise gouvernementale. Tout ce que l'on peut demander aux chefs des partis c'est, au lieu de chercher à concilier l'inconciliable, de ne poursuivre leurs fins que par des moyens légaux et constitutionnels, de respecter chez leurs adversaires les droits qu'ils exercent eux-mêmes, et de considérer en toutes circonstances le salut de la patrie comme la loi suprême. Depuis trente ans, la Belgique a montré en deux circonstances mémorables, en 1848 et en 1870, que l'esprit d'ordre et le patriotisme étaient assez puissants chez elle pour lui permettre de traverser une crise extérieure intense, au moment même où, à l'intérieur, les discordes des partis semblaient complètement déchaînées.

La vie ministérielle du baron Nothomb semble encadrée entre deux périodes diplomatiques, l'une d'activité et de lutte, l'autre de repos et d'observation. C'est aux neuf années de la première période qu'appartiennent les vingt discours recueillis par M. Juste dans son second volume. Il est intéressant de suivre dans ces discours, accompagnés chacun d'une note explicative, la progression du sens politique et du talent de l'orateur. Son éloquence, jamais déclamatoire, parfois même calme jusqu'à la froideur, est de plus en plus ferme, lumineuse, correcte, *ad rem*. Ses connaissances historiques, toujours précises, le servent admirablement. Sa préoccupation constante est d'ailleurs de justifier le mouvement de 1830, par le droit historique. Il semble que, fidèle à l'esprit de la révolution, il n'ait rien de plus pressé que de répudier l'esprit révolutionnaire.

Après avoir fait de l'histoire en Belgique, M. Nothomb voit aujourd'hui l'histoire se faire à Berlin, où il représente utilement son pays depuis 1845.

La biographie de M. Nothomb est à la hauteur des autres œuvres de M. Juste. L'auteur puise ses renseignements à des sources toujours sûres. Il y a de l'ordre, de la correction, de la clarté et de la vérité. On y voudrait parfois un peu plus de couleur, de mouvement et d'analyse profonde.

Pour tous les articles bibliographiques non signés :

G. Rolin-Jaequemyns.

ÉTUDE SUR LES CONFLITS DE LÉGISLATION EN MATIÈRE DE DROIT PÉNAL,

PAR

CHARLES BROCHER,

Professeur à l'Université de Genève, membre auxiliaire de l'Institut de droit international.

Chapitre III.

De l'extradition (1).

Il y a extradition quand un État livre à un autre qui lui en a fait la demande, pour les juger ou, suivant les cas, pour les punir, une ou plusieurs personnes accusées ou déjà convaincues de certains faits. Cet acte a lieu, soit en exécution d'un traité préalablement conclu, soit en vertu d'usages consacrés, soit en l'absence de tout antécédent pouvant servir de règle.

Les États fédératifs et les confédérations d'États peuvent édicter de véritables lois en cette matière, mais c'est un sujet que nous laisserons de côté pour ne nous occuper que de questions vraiment internationales.

Nous dirons seulement qu'en Suisse, les Chambres fédérales sont chargées de statuer par voie de dispositions générales, sur l'extradition des accusés d'un canton à l'autre (2). Trois lois sont actuellement en vigueur à cet égard. La principale est du 24 juillet 1852.

Les articles 15 et 16 se rapportant aux frais en ont seuls été modifiés par dispositions du 24 juillet 1867.

La dernière de ces lois, celle du 2 février 1872, ne s'occupe que des frais occasionnés par les commissions rogatoires (3).

Une réglementation préalable du sujet par voie diplomatique présente, bien certainement, de nombreux avantages. On peut de la sorte :

1° éviter les incertitudes, les contestations et les lenteurs dans une

(1) V. les Chap. I et II, ci-dessus pp. 22 et ss.

(2) Articles 55 de notre Constitution de 1848 et 67 de celle de 1874.

(3) Ces lois, ainsi que les traités diplomatiques conclus par la Suisse pour réglementer cette matière, ont été publiés en une brochure spéciale. Genève 1874. — Voir sur notre droit intercantonal, Rudolf Schauberg, *Das intercantonale Strafrecht, Zeitschrift für schweizerisches Recht*, 1867. — Voir aussi la loi de la Confédération allemande du 21 juin 1869, *Gesetz betreffend die Gewährung der Rechtshülfe.*

matière où la résolution, l'accord et la promptitude sont avant tout nécessaires;

2° augmenter la force préventive des lois répressives, en prévenant tout espoir d'impunité, cherchée dans la fuite ;

3° satisfaire, d'un commun accord, aux idées, aux institutions et aux besoins qui prévalent chez l'une et l'autre des parties contractantes ;

4° exercer les uns sur les autres un contrôle et une influence salutaires, en s'appuyant sur le besoin d'une confiance réciproque, seule capable de rendre possibles la conclusion et le maintien de pareils traités.

La Suisse est actuellement régie, en ce qui concerne ce sujet par les conventions conclues :

1° le 24 juillet 1874 avec l'Allemagne;

2° le 17 juillet 1855 avec l'Autriche;

3° le 13 mai 1874 avec la Belgique;

4° le 25 novembre 1850 avec les États-Unis d'Amérique;

5° le 9 juillet 1869 avec la France;

6° le 22 juillet 1868 et le 1 juillet 1873 avec l'Italie:

7° le 21 décembre 1853 avec les Pays-Bas;

8° le 17/5 novembre 1873 avec la Russie;

9° le 30 octobre 1873 avec le Portugal;

10° le 30 mars et 28 novembre 1874 avec la Grande-Bretagne (1).

C'est à ces traités que se rapportent les citations que l'on trouvera plus loin.

Les avantages que nous avons signalés, seraient faciles à obtenir, si les mêmes principes régissaient en tout pays le fond du droit, la procédure et les preuves. Un tel idéal ne se réalisera jamais, on ne peut que s'en rapprocher graduellement; mais la nature des choses, fortement aidée en cela par l'étude et par la discussion, tend à développer de plus en plus d'unité entre les nations qui se trouvent le plus fréquemment en rapport. Il y a là dequoi suffire, dans une large mesure, aux exigences de la pratique. Il n'en est pas moins nécessaire de vérifier s'il existe, entre deux ou plusieurs États, une telle communauté de principes, d'institutions et d'intérêts qu'ils puissent se lier par un traité d'extradition. Bien qu'il doive toujours y avoir à cet égard des conditions à exiger, des limites à tracer, des circonstances particulières à prendre en considération, il n'est pas impossible d'énoncer, sur ce chef, un certain nombre de principes dirigeants; c'est là ce que nous voudrions faire dans ce travail.

(1) Voir le *Journal de Genève* du 28 février 1875 et le Recueil officiel des lois suisses.

Forcé de nous restreindre, nous n'aborderons que les principes généraux; nous renverrons pour les détails, au beau volume qu'un homme fort compétent vient de publier en France et qui nous a été d'une grande utilité (1).

En stipulant un traité d'extradition, chacune des parties fait acte de souveraineté et agit sous sa propre responsabilité, aucune puissance humaine n'ayant le droit de les y contraindre. N'en concluons pas, toutefois qu'il n'y ait là qu'une question de courtoisie internationale. Un puissant intérêt et des considérations d'un ordre supérieur peuvent souvent imposer l'obligation de conclure de pareils traités. La justice, ne craignons pas de le répéter, est une dette commune de l'humanité : l'État qui, sans motifs puissants, resterait en dehors des mesures généralement adoptées pour atteindre ce but, manquerait à ses devoirs et se compromettrait (2).

Celle des parties à qui l'extradition doit être faite, ne recherche que la satisfaction de ses intérêts et l'exercice de son pouvoir; les sacrifices et, par conséquent, les doutes et les scrupules, se trouvent de l'autre côté. La réciprocité généralement stipulée rétablit l'égalité; mais c'est toujours de l'engagement contracté que la doctrine doit se préoccuper : c'est à cet engagement que les conditions de l'acte se rapportent nécessairement. Que doivent être ces conditions? Suivant quelles formes et aux frais de quel État l'extradition se fera-t-elle? Quels en doivent être les effets? C'est ce que nous rechercherons dans quatre paragraphes distincts :

I. — La nature de l'extradition peut seule fournir la solution de notre premier problème. Il y a là un acte de juridiction propre, en ce sens que l'État qui l'opère, ou s'engage à l'opérer, ne saurait être considéré comme simple instrument d'une autre Puissance. C'est librement et sous sa respon-

(1) *Traité de l'extradition*, par A. Billot, docteur en droit, rédacteur aux affaires étrangères. Paris, 1874. — Nous pouvons aussi renvoyer à l'ouvrage de M. Dudley-Field, *Draft Outlines of an international Code*. New-York, 1872, et à la traduction italienne qu'en a faite M. Pierantoni. Naples, 1874; — ouvrage fort remarquable non-seulement par les idées qui s'y trouvent énoncées, mais encore par une grande richesse de documents invoqués ou cités. Nous en avons rendu compte dans la *Revue de législation* de M. Laboulaye, année 1872, p. 540; année 1873, p. 206. — Nous indiquerons aussi la seconde édition d'un ouvrage anglais fort estimé, *Treatise upon the Law of Extradition*, by Edward Clarke. London, 1874.

(2) Voir sur cette polémique, Billot, p. 32. — Dudley Field, *Draft-Outlines of an international code*, ch. 18, section I, p. 79, de la traduction italienne de M. Pierantoni. — Von Bar, *Das internationale Privat- und Strafrecht*, § 148. — *Berner Wirkungskreis*, § 42. — Bluntschli, *Staatswörterbuch*, n° 1, p. 521. — Story, *Conflict of Laws*, §§ 626, 627, 628 628a.

sabilité qu'il agit ; mais ce n'en est pas moins un acte auxiliaire d'un droit étranger. Il résulte de ces deux caractères d'acte de souveraineté et d'acte auxiliaire, que l'extradition ne peut être réclamée qu'en vertu d'une loi supérieure aux deux États ainsi mis en présence. Cette loi doit elle-même surgir des exigences générales de la justice répressive : il ne pourra s'agir de droit positif qu'après la conclusion du traité.

C'est pour les juger et les punir que l'État requérant demande l'extradition de certaines personnes; il doit, en conséquence, justifier de sa compétence en ce qui concerne pareils actes. S'il s'élève un conflit entre plusieurs États qui demandent ou pourraient demander la même extradition, il faut rechercher de quel côté la juridiction dont l'exercice est réclamé repose sur les motifs les plus solides.

Il ne suffit pas qu'il y ait compétence et compétence prééminente en faveur de l'un des États requérants, il faut encore rechercher, s'il est possible, d'y satisfaire sans porter atteinte à d'autres droits pouvant provenir de causes diverses dont les principales semblent être : la nationalité des personnes réclamées, les faits servant de base à la demande, les peines qu'il s'agirait d'infliger, la procédure dont il serait fait application.

Nous pouvons, en conséquence, ramener à ces chefs principaux les diverses questions qu'il faut aborder successivement.

a) Toutes autres choses égales, l'extradition doit être accordée à celui des États, dont la compétence est le mieux justifiée en tant que reposant sur les motifs les plus naturels et les plus impératifs. La compétence invoquée peut être territoriale, quasi-territoriale ou personnelle. Nous avons déjà vu que la première s'appuie, bien certainement, sur de puissantes causes de préférence. Nous ne devons pas toutefois nous arrêter à cette règle : il faut rechercher si, considérées en elles-mêmes, les deux autres compétences ne pourraient pas servir de base à une demande d'extradition.

Celle que nous avons appelée quasi-territoriale, parce qu'il s'agit de crimes ou de délits qui, bien que commis à l'étranger, n'en exercent pas moins leurs effets en deçà des frontières, acquiert, de nos jours, une grande importance, soit parce que le mouvement commercial transporte, de localités en localités, un nombre de plus en plus considérable de valeurs métalliques ou fiduciaires se transmettant au moyen de formes qui tendent à se simplifier tous les jours davantage; soit parce que des conventions diplomatiques ont, en quelque sorte, élargi la nationalité des monnaies, en leur assurant un cours forcé qui n'est pas restreint dans les limites d'un seul État. Les fraudes, les altérations et les faux dont ces valeurs peuvent

être les objets, dans un pays, ne prolongent que trop souvent leurs effets sur un autre territoire. Il y a là un puissant intérêt qui justifie ce genre de compétence.

Il y a plus, un tel intérêt paraît, dans bien des cas, supérieur à celui qui sert de base à la compétence territoriale. En conclurons-nous qu'il devrait l'emporter sur cette dernière? Nous aurions de la peine à aller jusque là : nous estimons que l'intérêt moral d'une bonne administration de la justice doit prédominer, en pareille matière, sur l'intérêt plus ou moins matériel des États entre lesquels le conflit s'élève; et nous avons vu que c'est dans le pays où le fait est intervenu que l'action de la justice s'exerce avec le plus de sécurité et le plus d'efficacité. Nous dirons, en conséquence, que la compétence quasi-territoriale peut bien justifier une demande d'extradition (1); mais que, toutes autres considérations égales, elle devrait céder le pas à la compétence vraiment territoriale.

La compétence personnelle repose, ainsi que nous l'avons déjà vu, sur les liens de nationalité, ou même, dans certains cas, sur des liens de domicile, existant entre tel pays et la personne soupçonnée. L'application en est généralement admise dans les cas seulement où la personne est présente sur le territoire, et où il ne saurait, par conséquent, s'agir d'extradition. Mais, s'il en est autrement, si cette compétence est admise en termes généraux, quelle que soit la résidence du prévenu, elle ne saurait être sans influence pour la solution des conflits dont nous avons parlé. C'est un sujet sur lequel nous aurons à revenir plus tard, quand nous aborderons les questions de nationalité.

Les considérations théoriques auxquelles nous venons de nous livrer se trouvent confirmées par le droit positif. C'est la compétence territoriale qui sert généralement de base aux demandes d'extradition ; il est même permis d'admettre que c'est elle que les parties contractantes ont eu principalement en vue quand elles ne se sont pas textuellement exprimées à cet égard. Les deux autres ne doivent cependant pas être considérées comme généralement exclues : elles ont souvent pour elles un puissant intérêt matériel et, même dans certains cas, elles peuvent invoquer des motifs d'un ordre supérieur. On peut trouver convenable, dit M. Dudley Field, d'étendre l'extradition aux crimes intervenus hors des frontières de l'État requérant, quand il s'agit de faits commis en violation de ses lois et qu'il pourrait punir si le coupable venait sur son territoire (2). Nous croyons

(1) Billot, p. 12. — Rocco, *Dell' Uso ed Autorità delle leggi*, p. 172.
(2) Art. 210 du projet, note 6.

qu'il faut de plus que la loi de cet État permette de demander l'extradition ou d'agir par voie de contumace ou de défaut : la compétence effective ferait défaut, s'il en était autrement; il manquerait d'une condition essentielle qui doit toujours être sous-entendue en pareille matière. Tel paraît être le sens de l'article premier du traité conclu entre la Suisse et la Belgique : « Lorsque le crime ou délit donnant lieu à la demande d'extradition aura été commis hors de l'État requérant, il pourra être donné suite à cette demande, si la législation du pays requis autorise la poursuite des mêmes infractions commises à l'étranger. » Cette clause suppose que l'État requis pourrait agir, dans les circonstances mêmes où se trouve l'État requérant.

b) Trois hypothèses peuvent se présenter en ce qui concerne les personnes dont on demande l'extradition. Ces personnes peuvent ressortir à l'État requérant, à l'État requis ou à un État neutre (1).

Il ne saurait y avoir difficulté dans le premier cas, puisque l'extradition est réclamée par la Souveraineté qui est plus que toute autre appelée à protéger les personnes dont il s'agit.

Il en est bien autrement dans le second : on admet en général que les droits et les obligations réciproques qui existent entre chaque État et ses ressortissants, ne permettent pas que le premier livre les seconds à une puissance étrangère. Certaines catégories d'étrangers sont quelquefois admises au bénéfice d'un tel privilége (2). D'assez vives protestations se sont élevées récemment contre cette doctrine qui s'appuie principalement sur des sentiments de méfiance réciproque. De tels sentiments disparaîtront à mesure qu'il y aura plus d'unité sur le droit, la procédure et les preuves. Le progrès qui s'opère dans ce sens aura pour résultat de faire de plus en plus triompher, en fait, les principes de compétence qui sont le plus impérativement proclamés par la nature des choses et qui satisfont le mieux aux exigences de la justice (3).

L'État qui ne veut pas livrer ses ressortissants doit, tout au moins, s'engager à les punir en vertu de la compétence personnelle. C'est là ce qu'exige, avec raison, l'article 1 de notre loi fédérale du 24 juillet 1852.

(1) Voir sur ces questions, Billot, p. 63.

(2) Voir spécialement les traités de la Suisse avec les Pays-Bas article 1, avec la Russie article 2, Billot, p. 76 et 431.

(3) Voir sur cette polémique : Foelix, t. 2, n°s 608 et suivants. — Billot, pp. 64 et 166. Dudley-Field, article 215 du projet, note 5. — Bluntschli, *Droit international codifié*, § 399, traduction Lardy. — Berner, § 43. — V Bar, § 151.

L'article 2 de notre traité avec la Russie dispense de livrer les citoyens ou sujets; mais il ajoute : « Les parties contractantes s'engagent à poursuivre conformément à leurs lois, les crimes ou délits commis par leurs citoyens ou sujets contre les lois de la partie adverse. Cette poursuite aura lieu dès que la demande en sera faite, et dans les cas où ces crimes ou délits pourront être classés dans une des catégories prévues pour l'extradition.

Si la personne réclamée dépend d'un État neutre, il faut rechercher quels peuvent être les droits et les obligations de ce dernier. On doit, bien certainement, le prévenir et le mettre en demeure de faire valoir les objections qu'il croirait devoir proposer; mais il ne faudrait pas considérer son consentement comme nécessaire; on aurait trop de chances de ne pas l'obtenir, ce qui pourrait être un obstacle à la bonne administration de la justice. Si l'État neutre se dit prêt à agir lui-même en vertu de la compétence personnelle et s'il peut invoquer la même compétence quasi-territoriale que l'État requérant, il semble qu'il doive l'emporter, en supposant que sa législation présente d'ailleurs les mêmes garanties. On stipule quelquefois, en termes généraux, que si l'État neutre s'engage à punir l'accusé conformément à sa propre législation, l'État requis aura le droit de choisir entre les deux compétiteurs. Nous citerons comme exemple l'article 8 du traité intervenu entre la Suisse et le Portugal, s'exprimant ainsi : « Lorsque le condamné ou le prévenu est étranger aux deux États contractants, le gouvernement qui doit accorder l'extradition, peut entendre les objections que le gouvernement de l'individu, dont il s'agit, pourrait avoir à faire contre l'extradition. L'État à qui l'extradition est demandée est libre de remettre l'inculpé au gouvernement du pays où le crime a été commis ou à celui du pays d'origine, pouvu que ce dernier s'engage à déférer le prévenu aux tribunaux.» De telles clauses paraissent convenables, en vue de l'état actuel de la doctrine et du droit positif : elles font la part de la responsabilité morale qui s'attache à l'extradition; elles permettent de satisfaire, dans la mesure de ce qui est juste et raisonnable, à la sollicitude de chaque État pour ses ressortissants; elles peuvent être un puissant motif d'organiser la législation pénale de telle manière qu'elle inspire à l'étranger le degré de confiance nécessaire pour obtenir une telle préférence.

Ces règles pourront être provisoirement favorables au développement de la compétence personnelle; mais on peut être certain que les avantages qui s'attachent aux deux autres principes de juridiction, tendront à leur faire

reconquérir la supériorité de rang qui leur appartient naturellement : tel est le résultat qu'on verra se réaliser à mesure que l'unité se fera dans cette partie du droit [1].

c) D'assez graves difficultés peuvent naître à l'occasion des faits servant de base à la demande. Il s'agit de prêter main-forte au droit étranger ; mais on ne s'engage à cet égard que par un acte de souveraineté dont il faut encourir toute la responsabilité ; on peut même se trouver en présence de quelque principe d'ordre public assez puissant pour devoir l'emporter sur les obligations internationales. Voyons quelles solutions la nature des choses tend à donner à de pareils conflits.

Les rigueurs auxquelles toute extradition doit nécessairement donner lieu, ne peuvent se justifier que par la gravité des faits qu'il s'agit de réprimer. On a longtemps incliné à n'accorder cette mesure que pour les faits qualifiés crimes. C'est avec raison qu'on a renoncé à une telle idée : de nombreux délits menacent assez l'ordre social pour qu'il y ait lieu de recourir à ce puissant moyen de répression. Deux causes tendent d'ailleurs à augmenter le nombre des faits dont la gravité paraît suffisante : la fuite des accusés devient de plus en plus facile et l'extradition de moins en moins onéreuse.

Ce n'est pas seulement la gravité, c'est encore la nature particulière des faits qu'il faut prendre en considération. Aucune extradition ne saurait être accordée en vue de faits qui, tels que la sorcellerie, paraîtraient chimériques, ou qui, tels que l'hérésie, sembleraient devoir échapper à toute pénalité. On dit souvent qu'il doit s'agir de crimes ou délits de droit commun ; ou tout au moins, de faits punis par les deux États contractants ; on parle quelquefois d'un intérêt commun. Ce sont là des idées plus ou moins vagues et plus ou moins exactes qu'on peut bien, dans une certaine mesure, prendre comme principes dirigeants ; mais il est prudent de ne pas s'y arrêter sans autre réglementation : il convient que les traités entrent, à cet égard, dans des énumérations détaillées ; c'est un usage de plus en plus consacré par la pratique. On ne saurait, d'ailleurs, exiger ni une complète réciprocité quant aux faits, ni un avantage égal des deux côtés. Ce serait là de l'égoïsme qui ne serait pas seulement contraire aux obligations internationales, mais qui pourrait encore porter atteinte à l'intérêt des deux

(1) Les traités suivants présentent des clauses semblables à celles que nous avons indiquées. Traités de la Suisse avec l'Allemagne, art 2 ; avec l'Italie, art. 6. — Traités de la France avec l'Autriche, du 13 novembre 1855, art. 6 ; avec la Suède et la Norvège, du 4 juin 1869, art. 6 ; avec la Saxe, du 28 avril 1850, art. 7.

parties contractantes. Il est possible que, pour l'une de ces parties, il y ait une grande importance à réprimer tel fait qui serait insignifiant ou même inconnu pour l'autre; l'extradition n'en devrait pas moins être accordée si des considérations d'un ordre supérieur ne s'y opposaient pas. Pourquoi, par exemple, l'État qui n'a pas de marine serait-il, par cela seul, relevé de toute obligation en ce qui concerne les crimes ou délits pouvant s'y rapporter? Ne se peut-il pas d'ailleurs qu'il ait aussi de son côté besoin d'obtenir protection en vue de telle institution qui lui est spéciale ?

Des considérations d'un ordre supérieur peuvent s'opposer à ce qu'on cède légèrement à un intérêt commun, qui peut être plus spécieux que réel, et dont la satisfaction ne s'obtiendrait souvent qu'en violant certains principes de justice et d'équité. Il importe, bien certainement, à tous les États que leurs institutions politiques ne puissent pas être impunément exposées à des perturbations violentes ou frauduleuses; il n'en est pas moins presque universellement reconnu, que les crimes et délits politiques doivent être exclus des traités d'extradition (1).

Bien que la sécurité politique soit d'un intérêt général, les faits qui viennent y porter atteinte sont appréciés fort diversement suivant les circonstances dans lesquelles ils se produisent et, bien souvent, il faut le dire, suivant le résultat auquel ils aboutissent. Ils ne sont nécessairement contraires, ni à la loi morale ni aux principes généraux de l'ordre social; et la répression dont ils peuvent être les objets, froisse bien souvent les sentiments les plus respectables. Les vainqueurs, se trouvant juges dans leur propre cause, peuvent difficilement avoir toute l'impartialité désirable, et leurs adversaires ne sont pas toujours naturellement dangereux : ils peuvent redevenir des citoyens utiles et considérés. Le désenchantement de la défaite, la perte de leur influence et les rigueurs de l'exil les frappent d'ailleurs d'une peine qui semble suffire à la sécurité sociale. Ce ne sont pas seulement des idées de justice et d'humanité qu'on peut invoquer dans ce sens : il suffit de se placer à une certaine hauteur pour voir que l'intérêt supérieur et général des nations exige qu'elles s'ouvrent réciproquement un asile pour leurs vaincus politiques. Mais ce doit être à une double condition : 1° il faut que ces derniers respectent l'hospitalité qui leur est donnée et s'abstiennent de tout ce qui pourrait porter atteinte à la sécurité du territoire où ils sont accueillis, ou à la bonne harmonie qui doit régner

(1) Billot, p. 102. — Wharton, *Conflict of Laws*, § 948. — Dudley Field, article 215 du projet, notes 1 et 2. — Bluntschli, *Droit international codifié*, § 396. — V Bar, p. 591. — Foelix, n° 609 — Berner, § 44.

entre les deux États ainsi mis en rapport; 2° il ne faut pas que des crimes ou délits de droit commun puissent, en se couvrant d'un voile politique, obtenir une protection qui ne leur est pas dûe. Cette dernière condition soulève deux genres de difficultés.

1° Un seul et même fait peut, considéré en lui-même, porter atteinte au droit politique et au droit commun. On demande lequel de ces deux caractères doit être considéré comme prédominant.

2° Les faits se présentent rarement dans un isolement complet. Des rapports de cause à effet, de but à moyen ou même de simple coexistence, les mélangent et les combinent dans un réseau plus ou moins indivisible; c'est ce qu'on appelle la connexité. Que faire si des faits liés de la sorte sont contraires les uns au droit politique, les autres au droit commun?

La première de ces difficultés souleva de graves débats, et fut, pour la première fois, tranchée par un traité, à l'occasion d'une demande d'extradition faite par la France à la Belgique, dans les circonstances suivantes (1).

Au mois de septembre 1854, une machine infernale fut saisie sur le chemin de fer du Nord, entre Lille et Calais; elle avait été disposée pour faire sauter le convoi qui devait transporter l'Empereur Louis-Napoléon à Tournay. L'un des accusés, qui s'était réfugié en Belgique, y fut incarcéré en vertu d'un mandat d'arrêt décerné en France, et rendu exécutoire par ordonnance du tribunal de Bruxelles. La Chambre des mises en accusation ayant ordonné son élargissement, par le motif qu'il s'agissait d'un fait politique, ou tout au moins, connexe à un tel fait, cette décision fut cassée par arrêt du 12 mars 1855, et la cour de Liége à laquelle l'affaire fut renvoyée se prononça dans le même sens que la cour suprême, par arrêt du 29, même mois. Durant le cours de ces incidents il arriva une demande d'extradition faite par la France. La Chambre des mises en accusation de la cour de Bruxelles, consultée par le gouvernement belge, aux termes de la loi du pays, préavisa dans le sens du rejet de la demande. La France se désista; mais ces faits, dont on se préoccupa beaucoup, eurent pour conséquence une loi belge du 22 mars 1856, additionnelle à celle du 1r octobre 1833 et portant: « Ne sera pas réputé délit politique, ni fait connexe à un semblable délit, l'attentat contre la personne du chef d'un gouvernement étranger ou contre celle des membres de sa famille, lorsque cet attentat constituera le fait soit de meurtre, soit d'assassinat, soit d'empoisonnement. » Cette doctrine fut consacrée par deux conventions intervenues entre la France et la Belgique

(1) Voir Billot, p. 112 et suivantes.

les 22 septembre 1856 et 29 avril 1869, M. Billot ajoute qu'une clause analogue a été insérée dans tous les traités d'extradition conclus par la France depuis 1856, à l'exception de ceux qui sont intervenus avec la Suisse et avec l'Italie.

Quelle que soit l'antipathie que provoquent de tels attentats, nous ne saurions approuver une telle doctrine. On ne porte pas la couronne et l'on ne se met pas à la tête d'un gouvernement quelconque sans se trouver, par cela même, placé dans une position exceptionnelle dont il faut accepter les chances. Nous pensons que le caractère prédominant de tels actes doit être cherché dans les mobiles qui les ont provoqués.

La connexité ne produit pas les mêmes effets en cette matiére qu'en droit commun :

1° L'extradition ne saurait avoir lieu pour un fait politique, quels que soient les liens qui le rattachent à un crime ou délit de droit commun ; ces liens ne peuvent pas changer la nature des choses.

2° Il doit en être de même, au sujet des faits de droit commun qui seraient connexes à des crimes ou délits politiques : l'extradition doit être refusée en ce qui les concerne. C'est là tout au moins une doctrine qui semble généralement adoptée et qui s'appuie sur la nécessité d'éviter la réalisation même indirecte des dangers signalés plus haut (1).

Il faudrait toutefois s'entendre sur le sens du mot connexité. Nous ne pensons pas qu'on doive y comprendre toute espèce de rapports que ces faits divers pourraient avoir entre eux. Les crimes ou délits de droit commun qui auraient été commis dans une espérance d'impunité, fondée sur une crise politique, ne sauraient obtenir une telle immunité. Le refus d'extradition suppose qu'un fait de droit commun a été le moyen ou tout au moins l'accessoire assez immédiat et naturel d'un fait politique, pour qu'il y ait lieu de craindre que le dernier n'agit sur la pondération de la peine.

Les crimes et les délits qui se rapportent à la religion, ou même, d'une manière générale, à tout mouvement d'idées purement théoriques se manifestant par la parole ou par la presse, devraient, semble-t-il, provoquer des observations analogues à celles que nous venons de faire.

Les faits de désertion ne sont pas non plus sans rapports avec les crimes ou les délits politiques ; ils provoquent le doute en ce qui concerne l'extra-

(1) Voir spécialement pour la Suisse les traités conclus avec l'Allemagne, art. 4; avec l'Autriche, art. 11; avec la Belgique, art. 3 et 9; avec la France, art. 2; avec l'Italie, art. 3; avec les Pays-Bas, art. 4; avec la Russie, art. 6; avec le Portugal, art. 6.

dition. On a généralement intérêt à les réprimer; mais ils n'en sont pas moins susceptibles d'appréciations diverses suivant les impulsions qui les ont provoqués, et suivant les circonstances au milieu desquelles ils se sont produits; ils ne portent pas nécessairement atteinte à la loi morale; on peut craindre qu'ils ne soient punis avec trop de sévérité. Les tendances actuelles semblent incliner généralement à refuser l'extradition, ou à ne l'accorder qu'à la condition d'un adoucissement de peine. Il en est autrement, toutefois, de la désertion des marins. Ce fait peut avoir de très graves conséquences et doit être promptement réprimé; l'extradition n'est pas seulement accordée en ce qui le concerne: elle a lieu suivant une procédure sommaire (1).

La gravité et la nature des faits servant de base à la demande ne sont pas les seuls caractères dont il y ait lieu de se préoccuper : il faut aussi vérifier si ces faits ne sont pas assez anciens pour qu'il y ait prescription de la peine ou des poursuites. S'agissant d'un acte de juridiction auxiliaire, cette question semblerait devoir être résolue suivant la loi de l'État requérant; mais la faveur due à l'accusé et la circonstance que ce genre de questions est généralement considéré comme appartenant à l'ordre public, tendent à faire repousser la demande toutes les fois que la prescription est acquise aux termes de l'une ou de l'autre des deux législations qui se trouvent en présence. Les traités contiennent fort souvent des réserves à cet égard (2). De telles réserves nous semblent même superflues en ce qui concerne l'État requérant : la compétence lui échappe dès que sa propre loi frappe d'une telle déchéance le droit de punir ou de poursuivre.

Une dernière difficulté nous reste à examiner ici : l'extradition paraît ne devoir être accordée que si les faits allégués semblent être suffisamment probables pour justifier une telle mesure. Les moyens auxquels on est obligé de recourir pourraient même conduire plus loin : l'État requis ne devrait-il pas réclamer qu'on lui justifiât de l'accomplissement de toutes les conditions exigées par son propre droit pour l'arrestation des accusés? Peut-il, pour venir à l'aide d'une justice étrangère, opérer sur son territoire

(1) Billot, p. 94 et suivantes. — Bar, p. 597. — Dudley Field, articles 215 et 239 et suivants du projet, plus les notes.

(2) Voir pour la Suisse les traités conclus avec l'Autriche, art. 6; avec la Belgique, art. 10; avec la France, art. 9; avec l'Italie, art. 4; avec les Pays-Bas, art. 5; avec la Russie, art. 4; pour la France, les traités conclus avec l'Autriche, le 15 novembre 1855, art. 8; avec Bade, le 27 juin 1844, art. 7; avec la Bavière, le 29 novembre 1869, art. 10; avec la Belgique, le 29 avril 1869, art. 11; avec l'Espagne, le 26 août 1850, art. 8; avec l'Italie, le 12 mai 1870, art. 10; avec les Pays-Bas, le 7 novembre 1844, art. 4; avec le Portugal, le 13 juillet 1854, art. 8; avec la Prusse, le 21 juin 1845, art. 6; avec la Saxe, le 28 avril 1850, art. 9.

une arrestation qu'il se serait interdite en vue de sa propre justice? N'y a-t-pas là un de ces principes d'ordre public qu'il faut mettre au-dessus des obligations internationales? Ces questions soulèvent de graves conflits : on ne saurait les étudier avec trop de soin. Disons d'abord que l'expérience à démontré, par l'exemple de l'Angleterre et des États-Unis, qu'on ne peut s'arrêter rigoureusement à de telles prétentions sans rendre l'extradition presque impossible. De pareilles justifications ne peuvent se faire à distance sans entraîner des lenteurs absolument contraires au but qu'on se propose d'atteindre (1). Un traité d'extradition suppose une confiance réciproque se rapportant à des intérêts d'une importance bien supérieure à celle que présente une arrestation provisoire. Il ne faut pas oublier qu'il s'agit d'un acte de juridiction auxiliaire réclamé par de puissantes nécessités sociales. Il semble résulter de ce qui précède que c'est généralement à la loi et aux magistrats de l'État requérant, qu'il faut confier le soin de fixer et de vérifier les conditions auxquelles il peut être procédé aux mesures nécessaires à l'extradition, sauf à demander un plus ample informé, dans le cas où les poursuites sembleraient trop légèrement intentées, et à stipuler à cet égard quelques garanties jugées indispensables.

d) La nature et le degré des peines édictées par la loi de l'État requérant peuvent aussi donner lieu à des restrictions spéciales. Cela peut avoir lieu à un double point de vue :

1° L'extradition supposant l'arrestation du prévenu, il serait difficile de la justifier s'il ne s'agissait que d'amende, de la privation de certains droits ou d'autres peines n'atteignant pas directement la personne. L'exécution de telles peines ne réclamerait pas, d'ailleurs, le recours à une telle mesure.

2° Il convient de se réserver le droit de refuser l'extradition quand elle pourrait conduire à l'infliction de peines qu'on croirait contraires aux principes du droit national ou à l'humanité; on pourrait tout au moins, stipuler

(1) Voir sur ces difficultés, Billot, p. 50, 207 et suivantes. — Picot, *Revue critique de législation*, année 1866, vol. 28. — Bar, p. 602. — Dudley Field, article 221 du projet et la note. Le traité de la Suisse avec les États-Unis porte, article 13 : « Toutefois, l'extradition ne sera obligatoire que dans le cas où les faits à la charge du prévenu seront constatés de manière à justifier son arrestation et la mise en jugement, si le crime eût été commis dans le pays où le dit individu a été trouvé. »

Le droit anglais a été modifié sur ce point par les lois des 9 août 1870 et 5 août 1873. Voir encore les traités conclus par la Grande-Bretagne le 14 mai 1872 avec l'Allemagne, art. 8 et suivant, le 31 juillet 1872, avec la Belgique, art. 4 et suivants. Voir aussi les *Archives de Droit international et de législation comparée*, publiées par MM. Asser, Rolin-Jaequemyns et Westlake, année 1874, p. 168.

qu'on ne l'accordera qu'à la condition d'un adoucissement ou d'une commutation. Nous trouvons un exemple de telles réserves dans l'article 9 du traité qui est intervenu le 26 août 1850, entre la France et l'Espagne. On y lit cette disposition remarquable : « Le gouvernement espagnol étant tenu de respecter le droit qu'acquièrent, en Espagne, certains coupables, de se soustraire à la peine de mort, en vertu de l'asile ecclésiastique, il est entendu que l'extradition qu'il accordera au gouvernement français des prévenus placés dans ce cas, aura lieu sous cette condition, que la peine de mort ne pourra leur être appliquée, si cette peine qui, dans l'état actuel de la législation française, n'est applicable à aucun des prévenus admis en Espagne au droit d'asile, leur devenait plus tard applicable. » Nous citerons encore l'article 3 du traité d'extradition conclu en 1872 entre l'Espagne et le Brésil et portant : « Les individus accusés ou condamnés pour crimes qui, suivant la législation du pays requérant, entraîneraient la peine de mort, seront livrés à la condition que cette peine sera commuée. » La disposition finale de l'article 5 du traité intervenu entre la Suisse et le Portugal porte : « Les individus accusés ou condamnés pour des crimes auxquels, d'après la législation de l'État requérant, la peine de mort est applicable, ne pourront être remis qu'à la condition de la commutation de cette peine. « Une telle clause ne nous semble pleinement justifiée que dans les cas où la peine de mort est rejetée comme illégitime. Il ne suffirait pas que l'État ne jugeât pas nécessaire d'y recourir sur son territoire, les mêmes exigences sociales pouvant ne pas exister partout à cet égard.

e) Ce que nous avons dit au sujet des peines s'applique, par identité de motifs, à certains modes de procédure considérés au double point de vue de la sûreté des résultats probables et de l'humanité.

II. — La question des formes à observer et des fonctionnaires à mettre en mouvement peut être diversement résolue, suivant qu'il s'agit des démarches à faire entre les États intéressés ou d'actes à accomplir sur chaque territoire.

La nature des choses réclame les formes diplomatiques en ce qui concerne les premières. Quant aux seconds, chaque État se conforme à ses lois d'organisation intérieure. Il n'y a pas moins là, bien souvent, un intérêt vraiment international en ce qui concerne le résultat final auquel toutes ces combinaisons doivent aboutir. On se demande s'il convient de laisser au pouvoir administratif; ou de confier spécialement aux autorités judiciaires, le soin de vérifier s'il est bien satisfait, dans chaque cas aux conditions voulues pour l'extradition. Nous inclinons vers la première solution. L'admi-

nistration supérieure du pays est généralement saisie de l'affaire par les premières démarches; c'est elle qui est nécessairement appelée à vérifier si les formes diplomatiques ont été observées. On peut ajouter que si les traités sont convenablement rédigés, comme il faut le désirer, les conditions qu'on y réclame sont claires et peu compliquées, la décision à prendre ne dépassera que rarement la limite des connaissances juridiques généralement supposées chez de tels fonctionnaires. Ils devraient seulement être autorisés à demander, quand ils l'estimeraient convenable, le préavis motivé de telle magistrature judiciaire désignée à ces fins. Nous ne pouvons nous empêcher de craindre, en telle matière, les lenteurs inséparables des habitudes minutieuses qui caractérisent les magistrats de l'ordre judiciaire. Cette question présente d'ailleurs de nombreuses analogies avec celle que nous avons précédemment traitée au sujet de l'arrestation du prévenu (1).

Peut-être pourrait-on concilier tous les intérêts en permettant un recours aux tribunaux, mais seulement pour des motifs clairement déterminés et après que l'arrestation aurait été opérée (2).

(1) On peut consulter sur cette polémique, Billot, p. 183. — *Revue des deux Mondes* du 15 février 1866, article de M. Prévost-Paradol. — Discours de M. Jules Favre, au corps législatif, séance du 28 février 1866. — Faustin Hélie, traité d'instruction criminelle, t. II, ch. 5 — Berner, § 45. — Schmid, *Herrschaft der Gesetze*, p. 174.

(2) L'article 58 de notre loi Suisse d'organisation judiciaire fédérale du 27 juin 1874, porte : « Le tribunal fédéral statue sur les demandes d'extradition qui sont formulées en vertu des traités d'extradition existants, pour autant que l'application du traité est contestée. Les mesures préliminaires restent dans la compétence du conseil fédéral.

Conformément à l'article 6 d'un arrêté fédéral du 16 octobre 1874, ce tribunal est entré en fonctions dès le 1r janvier 1875 et le conseil fédéral a pris, le 27 janvier de la même année, un arrêté portant réglementation de quelques procédures à suivre en pareille matière. Nous en citerons les articles suivants comme pouvant jeter quelque jour sur la véritable portée de la loi :

Article 2. — Si l'extradition est demandée pour un motif qui ne rentre pas dans le traité invoqué, le département fédéral de justice et de police propose au conseil fédéral de refuser la demande et le conseil fédéral statue.

Article 7. — Si l'individu réclamé est arrêté, le gouvernement cantonal en informe à bref délai le conseil fédéral; il lui fait connaître en même temps si l'application du traité d'extradition est contestée soit par le gouvernement cantonal, soit par l'individu réclamé.

Dans le premier cas le gouvernement cantonal transmet au conseil fédéral les renseignements et les pièces à l'appui de son opinion.

Dans le second cas le gouvernement cantonal fait dresser par un fonctionnaire désigné par lui un procès-verbal des motifs d'opposition du prévenu ou du délinquant.

Article 9. — En cas de contestation sur l'application du traité, le conseil fédéral déclare que l'article 58 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale est applicable. Il transmet dans ce cas toutes les pièces au tribunal fédéral, et en avise le gouvernement cantonal, et, par son intermédiaire, l'individu réclamé.

Article 10. — Le tribunal fédéral prononce à bref délai.

III.— Les frais de l'extradition devraient, semble-t-il, être mis à la charge de l'État requérant : c'est à sa demande, et, le plus directement dans son intérêt, que ces frais ont été faits. La justice et la prudence ne conseillent-elles pas, d'ailleurs, de le laisser agir à ses périls et risques ? Mais cela pourrait donner lieu à des comptes plus ou moins compliqués et discutables ; c'est pourquoi l'on s'accorde le plus souvent à laisser chaque souveraineté supporter ceux de ces frais qui ont été faits sur son territoire. Il s'opère de cette manière un genre de compensation qui satisfait, à la fois, aux intérêts des parties et aux exigences de la bonne harmonie (1).

IV.—Les traités stipulent généralement que l'extradition n'a lieu et ne peut ressortir ses effets, qu'en vue des faits spéciaux pour lesquels elle a été accordée, et qu'il faut s'abstenir de retenir la personne extradée, de la juger contradictoirement ou de la punir, au sujet d'autres faits commis antérieurement à la remise en mains de l'État requérant, ou en exécution de jugements précédemment intervenus. Il faut la considérer comme toujours absente en ce qui concerne ces faits et ces jugements. Nous irons plus loin, nous dirons avec M. Billot que, si les débats font perdre aux faits un ou plusieurs des caractères qui les rendaient passibles d'extradition, la procédure contradictoire ne doit pas avoir de suite. C'est là toutefois une question controversée (2). Il en serait, à plus forte raison, de même si ces faits venaient à revêtir un caractère excluant l'extradition. C'est une règle dont la justice est tellement évidente qu'elle s'imposerait tant aux tribunaux qu'au pouvoir administratif, même en l'absence de toute clause pareille (3). Il n'y en a pas moins là de très graves difficultés, auxquelles nous devons nous arrêter, quelques instants. Deux hypothèses peuvent se présenter :

1° Si c'est en vertu d'un jugement déjà prononcé que l'extradition a été accordée, la question paraît simple quand ce jugement n'a porté que sur un seul fait : il ne s'agit que de mettre cet acte à exécution ; l'intention des parties ne saurait être mise en doute, soit avant, soit après l'extradition. Mais une sérieuse difficulté se présente quand plusieurs faits ont été compris dans une même condamnation, ne prononçant qu'une seule peine pour le

(1) Billot, p. 288.

(2) Billot, p. 316.

(3) Fœlix, t. 2, n° 609. — Billot, p. 298 et suivantes, 352 et suivantes. — Dalloz, année 1867, p. 281, n° 6 de la note mise sous les arrêts Renneçon et Faure.

(4) Voir sur ce principe l'arrêt rendu par la cour de cassation française, le 14 mars 1873, (arrêt Bouvier) Dalloz, année 1874, partie 1, p. 502.

tout. Fixer après coup la part de peine revenant à chacun de ces faits n'est pas possible, le tribunal qui a prononcé originairement serait seul capable de faire une telle répartition; encore n'y parviendrait-il qu'en se livrant à un nouvel examen de toute l'affaire, ce qui porterait atteinte à la force de chose jugée. On se demande suivant les cas, si l'extradition doit être accordée, ou quels doivent être les effets quand elle a eu lieu sans qu'il y ait eu, à cet égard, une réglementation préalable. Il faut distinguer entre diverses hypothèses : s'il ne s'agit que de crimes ou délits de droit commun, l'on doit, semble-t-il, s'arrêter à celui ou à ceux de ces faits qui ont dû entraîner la peine la plus forte et qui doivent, par conséquent, être considérés comme représentant la partie principale du jugement : l'extradition n'aurait lieu qu'autant que ces faits rentreraient dans les cas prévus par le traité. Elle devrait être accordée pour le tout, l'accessoire suivant le principal. Il faudrait s'abstenir dans les cas où il semblerait y avoir égalité entre les faits appartenant à chacune des deux catégories. La faveur due à l'accusé devrait également faire écarter l'extradition si un ou plusieurs des faits se rapportaient à la politique, ou à telle autre matière pour laquelle cette mesure serait exclue par une clause du traité. L'extradition consommée devrait nécessairement avoir pour effet l'exécution pure et simple du jugement. C'est là ce qui résulte non-seulement de la force de chose jugée, comme nous l'avons déjà dit; mais encore de l'intention probable des parties. Nous croyons pouvoir ajouter que l'intérêt bien entendu de la personne condamnée devrait généralement conduire à la même solution, le non cumul des peines étant une disposition favorable aux accusés : d'où résulte qu'une peine prononcée en bloc est presque toujours moins sévère que celle à laquelle on arriverait en procédant par détails.

2° S'il n'y a pas de jugement, l'accusé doit être considéré comme encore absent en ce qui concerne tous les faits autres que ceux en vue desquels l'extradition a eu lieu; à moins, toutefois, que l'accusé ne consente à être interrogé, jugé et puni pour les autres faits mis à sa charge, ce qui peut être dans son intérêt.

Une difficulté spéciale se présente au sujet des faits et des jugements qui sont restés en dehors de l'extradition, et pour lesquels l'inculpé ne consent pas à se constituer. Il est bien certain qu'il ne peut, après son acquittement, ou après l'exécution de sa peine, rester au pays dans une pleine sécurité, malgré les charges ou les jugements qui peuvent exister contre lui. Il sera généralement expulsé et même conduit à la frontière s'il est étranger; mais que faire s'il est national? L'expulser et le reconduire à la

frontière de l'État qui l'a livré serait, fort souvent, contraire au droit, en supposant même que ce dernier État voulût bien se prêter à une telle mesure. Nous pensons que rien ne s'oppose à ce qu'il soit dit, dans le traité ou dans la loi, qu'il sera procédé suivant les formes ordinaires contre de tels inculpés qui n'auraient pas quitté le pays dans un délai déterminé. Il serait convenable de ne faire courir ce délai que depuis une notification faite à la personne dont il s'agit.

Maintenant que nous sommes arrivé au terme de ce travail, nous pouvons dire utilement quelques mots d'un vaste problème qui domine toute cette matière et dont bien des questions que nous avons déjà traitées ne sont que les corollaires.

Que sont et que doivent être les traités d'extradition? Faut-il les assimiler aux lois ordinaires, ou faut-il n'y voir que des actes de haute administration ressortissant exclusivement au pouvoir exécutif et dont les tribunaux doivent faire l'application sans se permettre de les interpréter? Sont-ils purement énonciatifs ou faut-il leur attribuer un caractère limitatif? L'intérêt public doit-il y dominer seul, ou faut-il y voir des garanties pour les particuliers? Ce sont là des questions qui dépendent en grande partie du droit constitutionnel de chaque État. Il nous semble qu'en tous pays où l'intervention de la législature est nécessaire pour sanctionner de pareilles conventions, l'action du pouvoir exécutif se trouve en fait renfermée dans les limites résultant du texte de ces actes; et si l'on veut que ce principe soit respecté, il faut bien le placer sous la protection des tribunaux, protection nécessaire au double point de vue de l'intérêt public et de l'intérêt privé. Le système contraire qui semble actuellement prévaloir en France, n'y a pas toujours été admis et soulève de graves objections, même dans ce pays où le pouvoir exécutif est tout puissant pour conclure de telles conventions (1). La loyauté exige qu'on suive les règles que l'on semble s'être imposées à soi-même. S'il en était autrement, de pareils traités pourraient tourner à piége, il serait mieux de s'en abstenir. Que penserait-on de deux gouvernements qui, après avoir, dans un acte rendu public, déclaré qu'il n'y aurait pas extradition pour crimes et délits politiques, ne tiendraient pas compte de cette clause et se considéreraient comme libres de s'en écarter par autant de traités dérogatoires qu'il se

(1) Voir sur cette polémique, Billot, p. 302 et suivantes, 352 et suivantes. — Dalloz année 1865, p. 248; arrêt Chardon, année 1867, p. 281; arrêts Benneçon et Faure, plus la note détaillée. — Ducrocq, *Revue critique*, t. 29, p. 481; t. 30, p. 1. — Voir pour le droit italien, l'article publié par M. Norsa, dans cette *Revue*, page 256 de l'année 1874.

présenterait de cas à résoudre ? Dira-t-on avec M. Billot que la personne extradée n'étant point intervenue dans le premier de ces traités ne saurait l'invoquer ? Abstraction faite des doutes qui peuvent s'élever sur la nature de telles conventions, le droit commun permettant de stipuler pour autrui dans un acte qu'on fait pour soi-même, code civil français article 1121; l'ordre public n'a-t-il pas dans bien des cas, pour but d'accorder aux individus la protection qui leur est due? Ce n'est pas vouloir renouveler l'ancien droit d'asile que d'accorder à la sécurité individuelle la satisfaction nécessaire. Ajoutons que ce sont là de graves questions et que les intérêts qui s'y trouvent en présence doivent être conciliés autant que possible. Qu'on accorde de larges pouvoirs à l'autorité exécutive, pour satisfaire aux exigences de la justice répressive; mais que personne ne puisse être induit en erreur et qu'on ne renonce pas à toute garantie provenant de l'action judiciaire.

Ce n'est pas sans éprouver un sentiment de satisfaction que nous renvoyons aux documents cités plus haut pour constater le dernier état de notre droit suisse en cette matière. Les divers intérêts mis en présence et compliqués des difficultés naissant d'une constitution fédérative, nous semblent s'y trouver très convenablement conciliés et garantis.

Nous avons cru pouvoir garder le silence au sujet des difficultés spéciales se rapportant à l'extradition des esclaves, parce que nous aimons à penser que l'esclavage ne tardera pas à disparaître des institutions de tout peuple civilisé.

Un intérêt commun peut engager les États esclavagistes à faire, à cet égard, telles conventions qui leur paraissent utiles; mais de semblables traités, quelle que puisse être leur importance en droit positif, participeront nécessairement des vices dont se trouve entachée l'institution dont ils se proposent de maintenir les effets : ils ne sauraient, en particulier, réclamer la coopération d'États professant d'autres principes.

Il ne suffirait pas de prendre toutes les précautions possibles afin que l'État requérant n'abusât pas de l'extradition pour remettre en esclavage la personne qui s'est trouvée affranchie par son refuge sur un sol étranger ; la possibilité même de cette extradition semble exclue par les règles ordinaires qui doivent présider à un tel acte.

Placés complétement en dehors du droit commun, les esclaves sont

généralement soumis à une pénalité spéciale entachée d'une sévérité exceptionnelle. En fût-il autrement, il faudrait se demander si, dans la position qui leur est faite, il serait juste de les soumettre aux règles ordinaires de l'imputation. Il est d'ailleurs bien difficile qu'ils obtiennent, dans le pays de leur ancienne servitude, les égards et la protection nécessaires au plein exercice du droit de défense. Nous pensons en conséquence que l'extradition doit être refusée toutes les fois qu'elle est réclamée par un État qui ne reconnaît pas comme libre la personne dont il s'agit, et toutes les fois que les faits allégués ont été commis en état d'esclavage (1).

Chapitre IV.

Des commissions rogatoires.

Il se peut qu'un État sur le territoire duquel une procédure pénale se démène, éprouve le besoin de réclamer la coopération d'un État étranger, seul capable de lui faire parvenir les renseignements et certains objets qui semblent utiles à la marche régulière de cette procédure; c'est à ce besoin que les commissions rogatoires doivent satisfaire. Elles ont pour but de faire constater par une expertise tel état de choses ou de lieux, d'obtenir l'interrogatoire de telles personnes prises en qualité de témoins, de plaignants ou même de prévenus, de faciliter et d'assurer, autant que possible, leur comparution devant le tribunal qui doit statuer sur le fond, de se faire envoyer telles pièces de conviction ou tels objets destinés à être restitués à leurs propriétaires.

L'obligation d'obtempérer à de telles demandes repose sur des considérations analogues à celles qn'on invoque en ce qui concerne l'extradition; et l'on peut être tenté de ne s'y engager qu'en faisant les mêmes réserves. Nous ne croyons pas cependant qu'il y ait identité de motifs entre les deux cas. Le refus d'extrader coupe court à toute possibilité d'agir directement sur la personne du prévenu, celui de fournir les renseignements et les documents jugés utiles ne sera que rarement un obstacle à ce que la procédure suive son cours, sauf à produire des résultats plus douteux qu'ils ne l'auraient été si l'on eût été mieux éclairé. La responsabilité de l'État requis se trouve ainsi fortement engagée, sans qu'il soit facile de la sauvegarder

(1) On peut lire sur cette question l'article inséré par M. Rossi, dans la *Revue des deux Mondes*, t. 31, p. 476, août 1842, comme critique d'une brochure de M. Wheaton, sur le *Droit de visite*, réclamé par l'Angleterre, brochure analysée dans la *Revue française et de législation*, t. 9, p. 595, année 1842.

par une réglementation générale. Il en résulte que les traités contiennent rarement des réserves à cet égard et que ces réserves sont de natures diverses. L'article 12 du traité intervenu le 31 octobre 1871 entre l'Allemagne et l'Italie ne stipule l'obligation de satisfaire aux commissions rogatoires que pour les causes pénales qui ne sont pas politiques. Il ajoute que l'exécution de la commission rogatoire pourra être refusée si l'instruction est dirigée contre un sujet de l'État requis non encore arrêté par l'autorité dont émane la commission rogatoire, ou si l'instruction a pour objet un acte qui n'est point punissable judiciairement par les lois de l'État auquel la commission rogatoire est adressée (1). Pareilles dispositions se trouvent dans l'article 12 du traité d'extradition conclu le 24 janvier 1874 entre la Suisse et l'Empire allemand (2). Les articles 13 et 14 du traité intervenu le 13 mai 1874 entre la Suisse et la Belgique ne stipulent également que pour les procès non politiques (3). L'article 12 de la convention franco-bavaroise du 29 novembre 1869 porte : « Les Hautes Parties contractantes se réservent, toutefois, le droit de décliner la communication de preuves et l'exécution de commissions rogatoires tendant à établir la culpabilité d'un de leurs sujets prévenu d'une infraction devant les tribunaux de l'État requérant. » Cette clause, ainsi que M. Billot le fait observer, n'a pas trouvé d'imitateur : elle tend à faire perdre tout crédit aux communications, qui seraient faites au sujet d'un ressortissant de l'État requis. Quant aux formes à suivre en telles matières, il faut distinguer : les communications, qui doivent se faire entre les deux États, ont lieu par voie diplomatique; mais à l'intérieur de chaque pays on procède suivant la législation territoriale. Il est généralement renoncé à toute réclamation quant aux frais. La réciprocité fait qu'il s'établit à cet égard une compensation coupant court à toute difficulté.

(1) Recueil de Samwer et Kopf, t. 6, p. 69. – *Archives de droit international*, citées plus haut, année 1874, p. 164.

(2) p. 76 de notre Recueil fédéral de l'année.

(3) p. 65 du même Recueil

Chapitre V.

Conséquences civiles du droit pénal et conflits de compétence pouvant en résulter.

Le principe de territorialité qui caractérise la justice répressive a dès longtemps fait admettre qu'un État ne saurait être tenu de mettre à exécution des peines qui n'auraient pas été prononcées par ses propres magistrats. Mais les rapports qui existent entre la justice pénale et la justice civile soulèvent de graves difficultés en droit international comme en droit interne : on doit nécessairement se demander quelle influence les jugements intervenus dans une de ces juridictions doivent exercer sur les décisions de l'autre. N'ayant à nous occuper ici que du premier de ces droits nous devons rechercher quels seront les effets civils des jugements étrangers statuant en matière pénale ou, tout au moins, rendus par des tribunaux répressifs.

Diverses hypothèses peuvent être considérées comme tout particulièrement propres à soulever de telles difficultés.

1° Les tribunaux siégeant en matière pénale sont quelquefois appelés à statuer directement sur des réclamations civiles ; de même qu'à l'inverse, la justice civile prononce, dans certains cas, de véritables peines.

2° On hésite sur la nature civile ou pénale de certaines condamnations. L'amende et la confiscation totale ou partielle peuvent être citées comme exemples d'une telle controverse.

3° Certaines déchéances ou incapacités personnelles sont prononcées à titre de peines.

4° La loi nationale attache, dans certains cas, telles conséquences civiles au seul fait que telle peine est prononcée ou subie ; telles sont la mort civile, l'interdiction légale pendant la durée de la peine, et d'autres incapacités personnelles, tels peuvent être encore le divorce, la séparation de corps, la privation du droit de recueillir un héritage ou de bénéficier de quelque donation ou de quelque disposition testamentaire.

5° L'une ou l'autre de ces législations peut avoir consacré le principe que tout jugement intervenu en matière pénale doit avoir, en matière civile, force de chose jugée quant à l'admission ou quant au rejet des faits sur lesquels ces décisions ont porté.

Nous nous trouvons ici en face de questions qui ne sont pas sans analogie avec celles que nous avons déjà rencontrées en matière purement civile, dans notre *Théorie du droit international privé,* chapitre XI. Il nous semble

que, sauf certains cas d'une compétence naturellement exclusive, telle que celle qui se rapporte à l'état civil et à la capacité des personnes, un État ne saurait être tenu de respecter et de mettre à exécution, sans les avoir révisés, les jugements intervenus en pays étranger. Il ne peut y avoir là qu'une question de convenance et d'utilité qu'il faut bien certainement prendre en considération, qu'il est bon de réglementer, si possible, par des traités; mais au sujet de laquelle, il n'existe originairement aucune obligation dérivant de la nature des choses. Nous pouvons adopter le même principe dirigeant en vue des difficultés que nous abordons maintenant, sauf à tenir compte de la nature territoriale du droit pénal et de l'influence qu'elle peut avoir sur les conséquences civiles dérivant de ce droit. Ces prémisses une fois posées, abordons successivement chacune de nos hypothèses.

a) Nous ne pensons pas qu'il y ait lieu de s'arrêter au caractère du tribunal qui a statué, mais bien seulement à la nature de la décision; il faut la considérer comme civile quand elle porte sur des intérêts privés, et comme pénale quand elle tend à exercer une action répressive en vue d'un intérêt public. Il nous semble, toutefois, que l'application de ce principe doit être subordonné à la question suivante : les condamnations civiles, de quelque tribunal qu'elles émanent, peuvent s'appuyer sur une disposition pénale, contraire au droit commun et sans rapport exact avec l'intérêt privé : tels seraient, par exemple, des dommages intérêts alloués en conséquence de prétendus faits de sorcellerie. Il y aurait toujours là une vérification à faire, lorsqu'il s'agirait de jugements étrangers.

b) Certaines peines frappent la fortune plus que la personne du condamné : elles pèsent indirectement sur les héritiers et peuvent sembler revêtir, par cela même, une nature plus ou moins douteuse. Ce n'en sont pas moins là des condamnations vraiment pénales dont les effets doivent, en principe, se renfermer dans les limites du territoire sur lequel elles sont intervenues. La confiscation générale serait, bien souvent, repoussée par des considérations d'ordre public. Il peut y avoir doute au sujet d'une confiscation portant spécialement sur des objets mobiliers qui, après avoir été atteints par la condamnation sur le territoire de l'État qui l'a prononcée, auraient été transportés plus tard en pays étranger : il semble qu'il y ait là des droits de propriété définitivement acquis (1).

c) Quel que soit le caractère de la juridiction qui a prononcé une incapacité personnelle à titre de peine, nous pensons qu'il y a lieu de faire une

(1) Bar, p. 581.

distinction. Nous avons déjà vu dans notre *théorie de droit international privé* (1) qu'il ne faut pas se contenter d'admettre que la loi du domicile ou celle de la nationalité, suivant les systèmes, doit régir exclusivement l'état et la capacité des personnes, qu'il est également nécessaire, pour que cette loi soit partout respectée dans le même sens, de n'admettre à l'interpréter que les magistrats du pays où elle a été promulguée, dans tous les cas, tout au moins, où l'état et la capacité des personnes se présentent comme formant la question principale du procès, et dans ceux où il sagit, moins de constater que de modifier cet état et cette capacité; ce qui a lieu, par exemple, dans les instances en divorce ou en interdiction. Les condamnations qui nous préoccupent, dans ce moment, semblent appartenir à cette dernière catégorie et nous pensons qu'il serait convenable de s'entendre pour qu'elles ne soient prononcées qu'au sujet des personnes relativement auxquelles une telle compétence existe. On éviterait, de la sorte, de fâcheux contrastes et de regrettables conflits en cette matière.

d) La loi qui fait dériver certaines conséquences civiles de telles ou telles peines ne peut se référer qu'à la loi répressive du pays et qu'à des condamnations prononcées par la magistrature nationale. Une condamnation qui émanerait d'autres magistrats et serait l'application de lois étrangères ne saurait produire de tels effets, bien que revêtue d'une qualification identique. Ce ne serait plus le développement d'une seule et même pensée, les faits pourraient être forts différents, les peines ne pas se ressembler complètement et ne pas offrir les mêmes garanties.

Supposons maintenant que tout concoure, dans le pays où la condamnation est intervenue pour produire ces conséquences, et demandons-nous quels effets devront en résulter. Nous retrouvons ici la distinction que nous venons de faire. Si la législation et la magistrature de ce pays sont revêtues d'une compétence exclusive en ce qui concerne la matière dont il s'agit, ces effets pourront et devront se prolonger au-delà des frontières, à moins que des considérations d'ordre public ne s'y opposent, ce qui serait généralement le cas pour la mort civile. Nous voyons se reproduire ici la difficulté que nous avons mentionnée en ce qui concerne les cas où il s'agirait d'individus qui seraient placés en dehors de cette compétence. Les réflexions que nous avons déjà faites s'appliquent aux deux hypothèses. On peut, d'ailleurs, se demander s'il ne conviendrait pas de confier aux tribunaux civils le soin de rechercher si les condamnations intervenues à

(2) Chap. I et XI combinées,

l'étranger ne doivent pas équivaloir à celles qui auraient été prononcées par la magistrature du pays? Un tuteur qui aurait été destitué par suite de tels faits s'ils fussent intervenus sur le territoire sera-t-il à l'abri de toute recherche quand ces faits auront eu lieu à l'étranger? En sera-t-il de même en ce qui concerne les cas de divorce, de séparation de corps ou d'ingratitude ou d'indignité?

e) Bien des controverses se sont élevées en droit interne au sujet de l'influence que les décisions de la juridiction civile et de la juridiction pénale doivent exercer les unes sur les autres. Cette polémique nous paraît soulevée par le besoin d'éviter qu'il ne se produise entre ces deux juridictions des contrastes par trop évidents; c'est dans ce désir, beaucoup plus que dans l'application stricte et rigoureuse des principes constitutifs de la chose jugée, qu'il faut, suivant nous, chercher les vrais motifs qui ont fait admettre en des mesures assez diverses, il est vrai, l'influence civile des jugements intervenus en matière pénale, en ce qui concerne l'admission ou le rejet des faits sur l'existence ou la non existence desquels ces jugements se sont prononcés. Cette considération nous semble suffire pour faire écarter en principe, toute autorité de chose jugée que l'on voudrait reconnaître à des jugements étrangers intervenus en matière pénale. On peut dire, en effet, d'une part que de pareils contrastes seraient moins choquants ne se produisant pas dans le même pays; et que, d'autre part, la magistrature étrangère ne présente pas les mêmes garanties et ne saurait prétendre à la même autorité.

Nous ne terminerons pas ce chapitre sans faire une observation générale destinée à prévenir toute méprise. Il y a souvent été question de compétence législative ou judiciaire. Cette compétence est généralement déterminée par la nature du droit mis en question. C'est là un principe qu'il ne faut jamais perdre de vue, si l'on ne veut pas se laisser tromper par de simples apparences. Pareilles dispositions peuvent sembler se rapporter à la capacité personnelle proprement dite, sans qu'il en soit réellement ainsi. Nous dirons, par exemple, que l'indignité de recueillir tel legs ou telle succession semble devoir ressortir à la loi et à la magistrature régissant la dévolution des biens après décès, plus qu'à celles qui sont appelées à régler l'état et la capacité des personnes. C'est là une condition plus qu'une capacité inhérente à la personne. Nous n'avons pas à rechercher en ce moment si telles compétences ne doivent pas se confondre : il suffit qu'elles puissent être considérées comme distinctes, pour qu'il soit utile de faire ressortir la nécessité de rechercher à laquelle telle disposition doit se rapporter.

REVUE DE LA JURISPRUDENCE ITALIENNE EN MATIÈRE DE DROIT INTERNATIONAL,

PAR

CÉSAR NORSA,

Avocat à Milan (1).

—

Chapitre II. — Des actes et de leur forme.

63. — C'est un principe général que la forme des actes doit être réglée par la loi du lieu où ils se passent (2). — Turin, Cass., 30 avril 1869.

La nécessité de faciliter les transactions et les dispositions de dernière volonté à ceux que la distance mettrait souvent, malgré eux, dans l'impossibilité de se conformer aux lois en vigueur dans leur pays, le désir d'épargner aux contractants la grande difficulté de devoir refaire parfois le même acte, dans des formes différentes, selon les lois des divers pays où il peut être destiné à recevoir son exécution, furent l'origine de la maxime : *locus regit actum,* dont le consentement général a fait un axiome juridique.

Il suit de là qu'on ne peut aujourd'hui invoquer utilement certaines doctrines, désormais répudiées par la loi ou l'usage de toutes les nations civilisées, d'après lesquelles l'application du principe prérappelé devrait être limitée au seul cas de nécessité démontrée. Car, dans ce sens, il n'aurait plus le caractère d'une règle générale, mais bien celui d'un tempérament purement arbitraire et exceptionnel, qui laisserait les actes passés à l'étranger trop facilement exposés aux attaques des parties intéressées à en provoquer l'annulation. — Cour d'appel de Lucques, 11 janv. 1867 (3).

64. — Arrivons à l'analyse et à l'application de la maxime citée. Les motifs généraux sur lesquels on fonde la maxime *locus regit actum* sont de nature diverse. On peut supposer d'abord que le lieu de la stipulation soit

(1) V. pour le commencement de cette étude, *Revue,* t. VI (1874), pp.

(2) V. *Giurispr. di Torino,* an VI, p. 372. — Voet, *Ad. Pand. Titulo de Statutis,* nos 12, 13; *Titulo de Judiciis,* no 51. — Savigny, *Droit romain,* tome VIII, ch. I, § 381. — Fœlix, tome I, nos 74, 75.

(3) *Giurispr. di Torino,* an IV, p. 285.

celui où, en vertu de la loi ou de la convention, toutes les parties soient tenues de l'exécuter. Alors se présente un principe beaucoup plus général que le droit international privé. C'est que le siége juridique des obligations est censé être au lieu même où elles sont exécutoires et que leur existence comme leurs effets, leur principe et leur fin, leur formation et leur résolution sont régis par la législation de leur siége juridique. Il n'y a donc pas lieu, pour ce cas, d'introduire une règle spéciale.

Mais il peut se faire aussi que les contractants appartiennent à des nations différentes, et qu'il n'y ait pas de lieu unique fixé pour l'exécution de leurs obligations respectives, d'où la possibilité d'un conflit de législation quant à la forme et à la validité extrinsèque du contrat. Dans ce cas, la loi du lieu du contrat ne s'applique pas de plein droit, mais plutôt en vertu du consentement des autres nations, qui, ne pouvant soumettre un même contrat à toutes leurs législations différentes, adoptent comme législation neutre celle du lieu où l'acte est passé. Il peut encore arriver qu'il y ait un lieu unique fixé pour l'exécution, mais autre que celui du contrat. Dans ce cas, aucune nécessité juridique ni extrinsèque ni intrinsèque n'imposerait la forme prescrite par la loi du lieu. En effet, d'après le droit international commun, les conditions de validité des obligations, ainsi que leur substance, sont déterminées par la loi en vigueur dans le lieu de leur siége juridique. Or, la forme extrinsèque des actes étant une de leurs conditions de validité, il s'en suit qu'il faudrait assujettir la forme des contrats, ou à la loi nationale commune des parties, ou à celle du lieu de l'exécution. Toutefois le consentement universel des nations a dérogé ici au droit commun, et a établi d'une manière absolue, dans l'intérêt des contractants, que dans tous les cas, et alors même que la loi du lieu ne serait point directement applicable par elle-même, ce serait elle qui régirait la forme des actes. On arrive, à l'aide de ces prémisses, à résoudre la question de savoir si la maxime *locus regit actum* est *obligatoire* ou *facultative*(1), s'il faut laisser aux parties la faculté d'adopter d'autres formes applicables à leurs contrats d'après le droit commun et spécialement si la loi du lieu, en tant que loi neutre, n'est pas une nécessité de droit pour trancher un conflit entre diverses lois nationales.

Or, il est admis que le principe *locus regit actum,* sous le rapport de la forme extrinsèque, n'est pas fondé sur l'autorité absolue de la loi du lieu,

(1) Heffter, § 38, parlant de cette controverse, est d'avis que la maxime est facultative Cf. Wächter, §§ 377, 405, 406, 413. — Fœlix, t. I, p. 83.

mais naît de ce que les autres nations s'approprient volontairement la loi *du lieu* dans l'intérêt de leurs citoyens, soit pour éviter un conflit juridique, soit parce qu'il est plus commode à ceux-ci d'être dispensés en pays étranger d'observer les lois nationales, en ce qui concerne la forme de leurs actes. — Turin, Cass., 27 juillet 1870[1].

65. — Lors de la rédaction du code civil italien, la maxime *locus regit actum* fut accueillie dans la 1re partie de l'art. 9 des dispositions préliminaires. On souleva à ce propos la question que nous venons d'indiquer, et la commission de législation admit, à la presque unanimité, que la faculté de déroger à la maxime susdite, est expressément limitée au cas où toutes les parties appartiennent au même pays [2]. C'est à cette même conclusion qu'est arrivée la cour de cassation de Turin, dans son arrêt précité du 29 Juillet 1870.

66. — Le principe posé conduit aux règles suivantes d'application :

a). — Est valable le mariage contracté hors du royaume d'Italie entre Italien et étranger, d'après les formalités légales du pays où il se contracte. — Est valable encore le mariage entre Italiens, contracté hors de leur pays selon les formalités prescrites par les lois Italiennes. — Turin, Cass. Arrêt cité du 29 Juillet 1870. — Toutefois, eu égard aux capitulations conclues entre l'empire Ottoman et les diverses puissances, il a été jugé que leurs sujets qui se trouvent à Constantinople suivraient pour les contrats à conclure, et par conséquent aussi pour le mariage, la forme prescrite par les lois de leurs pays respectifs, — Cour d'appel de Naples, 7 Fevrier 1870 [3].

b). — L'acte, et par conséquent aussi un testament valable et régulier en la forme d'après les lois du lieu où il a été fait, doit toujours être reconnu et exécuté comme tel n'importe dans quel pays, même sous une loi et une souveraineté différentes. — Cour d'appel de Lucques, 11 Janvier 1867[4].

c). — La donation entre étrangers faite *dans le pays* et ayant pour objet

(1) *Ann. Giurispr. Ital.*, vol. IV, II, pp. 225.

(2) V. Marcadé, *Explic. du code civ.* sur l'art. 99. Vol. 4, p. 57. — Demolombe, *Cours de droit civil.* A. prélim, n° 105-106 et les différentes discussions rapportées dans le *Journal du Palais*, 1847, II, 613. — 1854, I, 182. — 1856, II, 171.

(3) V. *Giurispr. di Torino*, an VII, p. 188; *Gazz. Procurat. di Napoli*, an V, p. 8. Les sujets grecs établis sur le territoire grec ne dépendent que du Saint Synode d'Athènes, et, réciproquement, ceux qui vivent sur le territoire ottoman relèvent exclusivement du patriarche de Constantinople.

(4) *Giurispr. di Torino*, an IV, p. 284. A plus forte raison en est-il ainsi lorsque le pays des contractants ou du testateur et celui où l'acte doit s'exécuter, étaient politiquement unis et sujets au même souverain.

des biens *situés dans le pays*, est sujette aux formalités établies par la loi du pays [1]. Elle serait donc nulle à défaut de l'homologation prescrite, par exemple dans le cas de l'article 1123 du code Albertin. — Cour de Turin, 9 Juin 1868 [2].

d). — Les documents et les écritures privées ou publiques suivent aussi, quant à leur forme extrinsèque, la loi du lieu où ils sont faits. Si donc on met en question la validité d'une écriture privée, en invoquant de part et d'autre les lois spéciales en vigueur dans le pays où elle a été rédigée, c'est aux parties à produire les documents qui établissent l'existence de ce fait. — Cour de Gênes 20 Février 1865 [3]. — Cependant les pièces de ce genre ne font pas immédiatement pleine foi en justice, si elles ne sont pas en forme authentique et traduites dans la langue nationale. Ainsi par exemple, lorsqu'on produit des certificats émanant de médecins de pays étrangers, pour attester l'indisposition d'une personne citée devant les autorités Italiennes, et justifier son défaut de comparution personnelle, ces pièces ne pourront être prises en considération, si les signatures n'en sont pas légalisées par les autorités étrangères, ou si, outre la légalisation par le consul, elles ne portent pas la légalisation de la signature de celui-ci par le ministère des affaires étrangères. — Cour de Turin, 3 mars 1868 [4].

De même, en cas de dépôt ou de production en justice de documents faits à l'étranger et en langue étrangère (quand même ce serait en français), la partie à laquelle ils sont communiqués, a le droit, avant de conclure sur leur mérite, d'exiger qu'ils soient accompagnés d'une traduction authentique en langue italienne. — Cour de Bologne, 16 décembre 1872 [5].

67. — Quand la loi du lieu où fut créé l'acte laisse aux parties la faculté d'en déterminer ou d'en limiter la force extrinsèque, il faut avoir égard à la volonté exprimée par les parties. Ainsi un acte public, passé dans un pays où la loi laisse aux parties la faculté de convenir et de déclarer si elles entendent imprimer à l'acte les effets légalement attribués aux jugements passés en force de chose jugée, cet acte ne peut (si les parties elles-mêmes sont convenues de ne pas lui attribuer ces effets), acquérir force exécutoire en Italie en vertu de l'art. 944 du cod. proc. civ., et recevoir par là une

(1) Paris, 21 décembre 1812 *Journal du Palais*, 1812, p. 968. Dalloz, *Rép.* V. *Dispositions entre vifs et testamentaires*, n° 300.

(2) *Giurispr. Torino*, an. V, p. 490.

(3) *Giurispr. Torino*, an. II, p. 260.

(4) *Giurispr. Torino*, an. V, p. 410.

(5) *Ann. Giurispr. Ital.*, Vol. VII, II, p. 139.

efficacité supérieure à celle qui lui a été assignée à l'origine. — Cour d'Aucône, 24 janvier 1870 (1).

68. — Pour constater la régularité et la validité, ou la nullité d'une assignation donnée en pays étranger, ainsi que la régularité du défaut prononcé dans un jugement intervenu et dont on poursuit l'exécution dans le royaume, il faut, par application de la règle : *locus regit actum*, consulter la loi du pays étranger où le jugement a été rendu, et non la loi du pays où se trouve la partie contre laquelle l'exécution est requise. — Turin, cassation, 6 octobre 1871 (2).

69. — Le serment admis par jugement d'un tribunal italien, et reçu par un magistrat étranger est régi, quant à la forme de sa prestation, par la loi italienne. — Lorsqu'il s'agit de décider de la valeur d'un acte de réception de serment prêté à l'étranger, la nullité n'en peut être opposée si cette nullité ne devait pas exister dans le cas où l'acte aurait eu lieu dans le royaume. Il n'y a pas lieu ici d'appliquer le principe *locus regit actum*, et l'omission d'une formalité prescrite par la loi étrangère, mais non exigée par la loi d'Italie, n'entraîne pas nullité. — Cour de Turin, 19 septembre 1872 (3).

De même que les formes de la procédure sont régies par la loi du lieu où le jugement est rendu (art. 10 des dispositions prélim. du code civil), et que ce lieu est le siége de l'autorité judiciaire qui admet le serment, et non celui de l'autorité judiciaire étrangère devant laquelle, sur réquisition régulière, le serment doit être prêté, de même pour apprécier la validité ou la nullité du serment, c'est cette première loi qu'il faut consulter. Il est

(1) *Ann. Giurispr. Ital.*, vol. IV, II, p. 61. — *Mon. Trib.*, 1870, p. 714.

(2) *Giurispr. Torino*, an. IX, pp. 22 et 23. — *Monit Tribun.*, an. 1868. p. 870. — D'après cela on a considéré comme régulière la citation d'un Italien devant les tribunaux français, faite par voie de dépôt de l'acte au parquet du procureur impérial du siége du tribunal, et d'affiche au tableau du tribunal civil du même siége, conformément à l'art. 69, n° 8 du Code français de procédure civile.

(3) *Giurispr. Torino*, an. X. p. 75. — Dans l'espèce, la loi étrangère (Code français de procéd. civ, art. 121) exigeait, à peine de nullité, que la prestation de serment fût précédée de la notification de l'ordonnance fixant jour à cet effet, à la partie qui l'avait déférée, afin de lui permettre d'intervenir si elle le jugeait bon ; mais, cette formalité n'étant pas prescrite par la loi italienne, son omission ne pourrait invalider le serment admis par un tribunal italien, et prêté devant le magistrat étranger légalement requis à cet effet. On distingue ici les formes *strictement inhérentes* à l'acte, des pratiques qui le précèdent ou l'accompagnent. Le défaut de notification du jour du serment constitue le non-accomplissement d'un acte auquel le Code italien ne subordonne pas la validité du jugement ultérieurement prêté : il paraît donc rationnel de n'en pas induire la nullité de celui-ci.

vrai que, dans l'examen d'un acte passé à l'étranger, on ne peut exiger l'observation des formes prescrites par la loi nationale, que les magistrats et les fonctionnaires étrangers doivent se conformer aux prescriptions de leur loi : force est donc de se contenter des formalités établies par la loi du lieu où l'acte s'accomplit, toujours d'après le principe : *locus regit actum*. Mais il faut remarquer que ces dispositions et cette règle ont pour but de favoriser, et non d'empêcher ou de rendre plus difficile l'accomplissement des actes à l'étranger. Le principe *locus regit actum* est imposé par la nécessité et dicté par l'équité. Or, lorsque les formalités prescrites par la loi étrangère sont plus nombreuses et plus rigoureuses que celles de la loi nationale, la nécessité et l'équité n'admettent pas que, dans ce surcroît de rigueurs et de formalités, la loi étrangère l'emporte sur la loi nationale : ce serait appliquer le principe : *locus regit actum* à l'encontre de son but. Il semble donc rationnel de se contenter, dans ce cas, des formes étrangères établies également dans la loi nationale, et requises par celle-ci comme inhérentes à la substance de l'acte, *ad substantiam actus*.

70. — Du reste la doctrine est pleine d'incertitudes et de controverses sur les limites d'application de la règle : *locus regit actum*. Plusieurs contestent cette application, quand un acte juridique est fait en pays étranger pour éluder une loi nationale (*in fraudem legis*), par exemple pour éviter la dépense d'un acte plus coûteux, l'emploi d'un timbre[1]. D'autres, parmi lesquels Savigny, rejettent cette distinction, et à bon droit[2]. Pour faire observer des lois de ce genre, on peut recourir à d'autres moyens, mais il n'y a aucun motif de faire dépendre de leur observation la validité des actes juridiques. Tout au moins cela ne pourrait-il être établi que par une loi positive. Demangeat par contre, estime que cette doctrine est trop absolue, et qu'il faut laisser à la prudence du juge d'apprécier si l'acte doit être annulé à raison de la fraude, ou si cette dernière doit plutôt avoir pour conséquence une peine d'une autre nature. Fœlix[3], parmi les différents cas où la maxime *locus regit actum* ne trouve pas d'application, énumère celui où les contractants se sont rendus en pays

(1) Il ne faut pas confondre ce cas avec celui de la supposition de date, telle qu'elle se pratique spécialement dans les lettres de change, que l'on suppose tirées de l'étranger, pour économiser le timbre. La fausseté de la date quant au lieu d'où l'effet est tiré, constitue un vice de l'effet et entraine toutes les autres conséquences de droit. V. art. 198 du Code italien de commerce.

(2) Savigny *System*, VIII, ch. I, § 381.

(3) Fœlix. *Droit international privé*, t. I, nos 74, 75, 82.

étranger pour éluder la loi prohibitive de leur domicile. Il attribue à cet acte le caractère d'une véritable fraude. La jurisprudence italienne a établi que la règle universellement reçue : *locus regit actum* trouve sa limitation dans les lois prohibitives des divers pays, c'est-à-dire dans l'ensemble des lois que les nationaux sont tenus d'observer partout. La règle précitée est donc regardée comme inapplicable, toutes les fois qu'il s'agit d'actes passés à l'étranger et auxquels on veut donner exécution dans le pays de leur auteur, lorsque ce pays est régi par une loi prohibitive des formes suivies pour ces actes, ou faisant dépendre leur validité d'une forme absolument nécessaire. — Cour de Naples, 7 février 1870 (1).

Chapitre III. — Des rapports de famille. — Mariage et droits de famille.

71. — On a vu, dans le chapitre précédent, que les formes extrinsèques des actes civils sont déterminées, soit par la loi du lieu où ils sont faits, soit par la loi de la nation à laquelle appartiennent les disposants ou les contractants, du moment où ceux-ci préfèrent s'en prévaloir, ou, s'il s'agit d'un acte bilatéral, du moment où les deux parties appartiennent à la même nation.

Appliquant ce principe au mariage, on reconnaît qu'il est valable, s'il a été contracté hors du royaume, entre Italien et étranger, d'après les formes du lieu où il a été célébré. Est également valable le mariage contracté entre deux sujets italiens, à l'étranger, d'après les formes prescrites par la loi italienne. — Cette règle s'applique aux sujets italiens résidant en Turquie : nonobstant le bénéfice d'exterritorialité, dont ils jouissent dans ce pays, ils peuvent y contracter valablement mariage en observant les formalités prescrites par les lois en vigueur. — Turin, Cass., 29 juillet 1870 (2).

72. — Les rapports de *famille et le régime des biens* sont réglés par la loi en vigueur dans le pays auquel appartient, par sa nationalité, *le mari au moment du mariage*. Telle est la base de la loi qui règle les rapports dérivant de la société conjugale. Mais ce principe général cesse d'être applicable au citoyen italien qui contracte mariage dans un pays étranger où il s'est établi avec l'intention d'y fixer son domicile, lorsque cette intention

(1) *Gazzetta del Procurat. di Napoli*, an. V, 1870, n° 1, p. 8.
(2) *Giurispr. Torino*, an. VI, 372.

résulte de faits suffisamment graves et pertinents. — Cour de Turin, 31 janvier 1865 (1).

73. — Comme c'est le statut personnel des contractants qui règle les effets du mariage quant à la condition des conjoints et de leurs enfants, il a été jugé que l'autorité ecclésiastique des anciennes provinces d'Italie, au temps où elles avaient une législation propre et distincte de celle des autres provinces, ne pouvait ordonner la séparation provisoire de lit et de table entre conjoints, qui, tout en résidant dans ces provinces, avaient contracté mariage et possédaient leur domicile légal en Lombardie. Peu importait que l'ordonnance de la curie ecclésiastique incompétente, fût passée en force de chose jugée, s'il lui manquait les éléments et les caractères d'une véritable décision judiciaire. — Tribunal de Pallanza, 24 juin 1865 (2).

74. — Le mariage contracté par un étranger, à son domicile, dans un État étranger, est régi, quant à ses effets, et quant aux effets de la séparation prononcée, par la loi du lieu où il a été contracté. Au mariage se rattachent essentiellement l'état des personnes et les rapports de famille : de là, la nécessité de lui appliquer les lois nationales des contractants.— Cour de Turin, 18 mars 1871 (3). — Cependant il a été admis que si, dans le contrat de mariage, il a été stipulé que celui-ci recevrait exécution dans un autre pays déterminé (soumis, dans l'espèce, au code Autrichien), les effets du contrat seraient réglés par le code en vigueur dans ce pays. — Cour de Turin, 5 juillet 1864 (4).

75. — L'effet que la loi italienne attribue au mariage, de changer le domicile et la nationalité de l'épouse, est subordonné à la condition que le pays étranger, auquel appartient le mari, adopte la même règle. Il suit de là que le principe en vertu duquel une Italienne qui épouse un étranger suit sa nationalité, ne s'applique pas quand, en vertu des lois du pays de son époux, elle n'acquiert pas la nationalité de ce dernier.— Turin, Cass., avril 1871 (5).

76. — Lorsque, entre conjoints étrangers, le mari réclame la restitution

(1) *Giurispr Torino*, an. II, p. 102. — Sous cet arrêt sont rapportés les décisions antérieures conformes du sénat de Turin, 6 sept. 1783 et 11 déc. 1792; du sénat de Casale, 1 mars 1841, et de Nice 27 septembre 1843; de la cour de cassation de Turin, 16 juillet 1851; de la cour de Gênes, 5 juillet 1858; de la Cour de Turin, 22 juillet 1859.

(2) *Giurispr. Torino*, an. VI, p. 276.

(3) Id., an. VIII, p. 362.

(4) Id., an. II, p. 321.

(5) Id., an. VIII, p. 352.

de son enfant par la mère qui s'est illégalement séparée de lui, le président du tribunal italien ne peut l'ordonner sans débat contradictoire de la part de la mère. Car celle-ci pourrait soulever la question de compétence. — art. 38 et 106, pr. Civ.—Cour de Florence, en chambre du conseil, mai 1872 (1). Et les décisions des tribunaux étrangers, ordonnant à la femme de retourner au domicile marital, et enjoignant à la mère et à quiconque retiendrait l'enfant de le rendre à son père, ces décisions ne peuvent ni s'exécuter, ni avoir force probante légitime dans l'État, si elles n'ont été soumises à une instance en révision (*Delibazione*). — Art. 941 et suivants code italien de proc. civile. — Décision précitée.

77. — Comme dans aucun cas, les lois étrangères, les actes faits à l'étranger, et à plus forte raison ceux qui sont faits dans le pays, même par des étrangers, ne peuvent déroger aux lois prohibitives du royaume, ni aux dispositions d'ordre public, il en résulte que les conjoints étrangers, quelle que soit leur loi nationale, ne peuvent jamais être admis à demander ni obtenir le divorce en Italie ou la séparation de corps pour des causes autres que celles reconnues par la loi italienne. — De même on ne pourrait consentir à la polygamie d'un étranger en Italie, quand même elle serait admise par la loi de son pays (2). — Cour de Turin, 18 mars 1871.

78. — Tout ce qui regarde le mariage et la séparation est incontestablement d'ordre public : ainsi, en vertu de l'art. 941, cod. pr. civ., et de l'art. 12 des dispositions préliminaires du Code civil, on ne peut exécuter dans ce pays des jugements de tribunaux étrangers, autorisant la séparation des époux pour une cause admise par les lois du pays dans lequel la sentence a été prononcée, mais non admise par les lois italiennes (3).

Mais bien différent est le cas où il est constant que le motif, en vertu duquel le tribunal étranger a accordé la séparation, est reconnu comme tel par la loi indigène, et où l'on se borne à contester en fait l'existence de ce motif. Car l'examen de cette contestation entrainerait à des enquêtes et à des appréciations étrangères à la nature des jugements de révision (*delibazione*). De là résulte que, bien que la loi étrangère (dans l'espèce la loi suisse), autorise la séparation, comme la loi italienne, seulement pour les causes et dans les cas expressément prévus par la loi, si une sentence du tribunal étranger (Suisse), dont la compétence est reconnue, admet l'existence

(1) *Monit. des tribun.*, an. 1872, p. 536.

(2) *Giurispr. Torino*, an. VIII. — Pacifici Mazzoni, *Istituzioni*, V. I, p. 113.

(3) La jurisprudence française est conforme. Fr. Cass. 14 juillet 1825. *Journal du Palais*, 1825, p. 701. Paris, 20 nov. 1848. Dalloz, *Périod.* 1849, 2, 239.

des dites causes et autorise la séparation, on ne peut, dans la procédure de révision, entrer au fond du débat, ni apprécier les motifs de la séparation prononcée, sous prétexte qu'il s'agit d'une matière d'ordre public [1].

79. — Lorsqu'un mariage a été contracté en Italie entre une Italienne et un étranger, et qu'il s'agit de décider si le mariage est valable ou nul, à cause d'une union précédemment contractée par l'étranger dans son pays avec une autre femme, les tribunaux italiens sont compétents pour en uger, bien qu'il soit nécessaire d'appliquer la loi du pays étranger. — Cour de Venise, 9 juillet 1872 [2].

80. — Les tribunaux italiens sont compétents pour connaître d'une demande en séparation de biens entre deux conjoints de nationalité étrangère (Grecs dans l'espèce) mais résidant en Italie, demande formée à la suite d'un jugement en séparation de corps, prononcé par des tribunaux italiens du commun consentement des parties, par jugement passé en force de chose jugée. — Cour de Messine, 4 mai 1869 [3].

Par contre les tribunaux italiens sont incompétents pour statuer sur les obligations qui naissent d'un mariage contracté par des étrangers en pays étranger, et notamment sur l'action du mari tendant à faire cesser la séparation de fait de sa femme, si les parties n'ont pas leur domicile légal dans l'État. - Cour de Turin, 18 mars 1871 [4].

Chapitre IV. — Des biens considérés en soi et dans leur diverse nature.

81. — A. — Les biens meubles suivent la personne et son domicile. — Tribunal de Pallanza, 23 Decembre 1862 [5].

B. — Les immeubles sont soumis à la loi du lieu où ils sont situés (art. 7 des dispos. préliminaires du code civil). — Turin, cassat., 29 avril 1871 [6]. Même les corps moraux, quand ils doivent être considérés comme des *institutions étrangères*, sont soumis quant à leurs biens immeubles à la loi du lieu ou ces immeubles sont situés. Il en est ainsi du droit d'exiger une redevance emphythéotique. — Florence, cassation, 24 novembre 1872 [7].

C. — Les créances et les droits de nature mobilière suivent nécessaire-

(1) *Giurispr Torino*, an VI. pp. 41 et 42.
(2) *Ann. Giurispr. Italiana*, an. VII, II, p. 148.
(3) *Giurispr. Torino*, an. VIII, p. 61.
(4) Id., an. VIII, p 362.
(5) Id,, an I, p. 211.
(6) *Ann. Giurispr. ital.*, vol. III, 173.
(7) Id., vol. VI, § I, p. 356.

ment les personnes auxquelles ils appartiennent, et sont en conséquence réglés par la loi, et les tribunaux du pays dont relèvent ces personnes : peu importe que l'action relative à ces créances ait pour but final un immeuble situé dans un autre pays. — Cour de Gènes, 5 mars 1865 (1).

82. — Dans les actions *réelles* relatives à des immeubles situés dans le royaume, les magistrats italiens sont exclusivement compétents. Mais le jugement des actions *personnelles*, bien que relatives à des immeubles ainsi situés, peut être déféré à des tribunaux étrangers, qui soient d'ailleurs compétents à raison du contrat ou du domicile. Spécialement l'action du vendeur contre l'acheteur d'immeubles situés dans le royaume, relative à l'interprétation à donner aux clauses du contrat, peut, comme action purement personnelle, être portée devant un juge étranger qui serait compétent en vertu de l'élection de domicile. — Naples, cassat., 28 Novembre 1867 (2).

83. — Par l'exercice d'une action sur des biens meubles existants en Italie, l'étranger, quoique non résidant en Italie et ne s'y trouvant pas, peut être attrait devant les tribunaux italiens. L'autorité judiciaire compétente dans ce cas n'est point celle dans le ressort de laquelle le demandeur est domicilié aux termes de l'art. 107, code proc. civile, mais celle dans le ressort de laquelle se trouvent les meubles objets du procès, aux termes de l'article 105 du même code. — Turin, cass., 25 juillet 1870 (3).

84. — La saisie de biens meubles appartenant à un étranger qui n'a pas sa résidence dans le royaume peut se pratiquer *indistinctement*, dans le cas d'une action, soit réelle soit personnelle. Art. 107, code de proc. civile. — Cependant lorsque, outre le défendeur, le demandeur est également étranger sans résidence dans le royaume, celui-ci, pour exercer les actions réelles ou personnelles sur des biens meubles ou immeubles, ou en accomplissement d'obligations aux termes des art. 105 et 107, code italien Pr. civ., doit, par l'acte de citation, élire domicile dans l'État et dans la commune ou siége l'autorité judiciaire devant laquelle la cause doit être appelée et plaidée, ce d'après les prescriptions de la loi de procédure, art. 134 n° 5 code italien de proc. civile. — Turin, cass., 3 juillet 1868 (4).

85. — En vertu du principe que les biens meubles sont régis par la loi du domicile du propriétaire, la succession mobilière doit être réglée

(1) *Giurispr. Torino*, an. II, p. 348.
(2) *Ann. Giurispr. ital.*. VI, § 1, p. 56.
(3) *Giurispr. di Torino*, an. VII, p. 490.
(4) *Ann. Giurispr. ital.* V. II, § 1, p. 224.

par la loi du domicile du défunt. — Tribunal de Pallanza, 23 décembre 1862[1].

86. — En vertu du principe de l'*universalité des biens*, dominant en matière de succession, la succession dans le patrimoine d'un défunt étranger, est considérée comme une seule unité et universalité juridique, sans égard à la qualité des biens ou aux lieux où ils se trouvent[2], et le principe en vertu duquel il était censé y avoir autant d'hérédités que d'États dans lesquels se trouvaient des immeubles, demeure aboli. Néanmoins, même sous l'empire de cette dernière règle, on ne considérerait pas comme défendu que le testateur y dérogeât dans ses prescriptions testamentaires, et considérât son patrimoine comme un seul et même tout. — Turin, Cass., 9 janv. 1869[3]. — D'après l'ancienne loi d'Este, lorsqu'il s'agissait de la succession d'un étranger dévolue à un autre étranger, le tribunal du lieu où était située la plus grande partie des biens, était compétent, non-seulement quant aux biens immeubles, mais aussi quant aux meubles, bien que la succession, quant à ces derniers, fût réglée par la loi nationale de l'étranger défunt. — Turin, Cass., 3 mai 1872[4].

87. — La loi qui requiert l'autorisation du mari ou du tribunal pour permettre à la femme de contracter, appartient au statut personnel. En conséquence, lorsqu'une vente d'immeubles est arguée de nullité par le motif que la venderesse n'aurait pas été duement autorisée à cette fin, la question se décide d'après la loi de la nationalité du mari [5].

Toutefois, tandis que la validité d'une vente-achat d'immeubles situés dans le royaume se juge d'après le statut personnel de l'étranger partie au contrat, si la contestation porte sur la capacité civile de l'étranger à contracter, — c'est au contraire le statut réel qui décide, lorsqu'il est question de savoir si l'immeuble vendu est dans le commerce ou de tout

(1) *Giurispr. Torino*, An. I, p. 211.

(2) C'est là un principe nouveau, qui se rencontre dans la loi italienne (art. 8 des dispositions prélim. du C. civil italien). Il en résulte que les successions légitimes et testamentaires sont régies, en ce qui concerne l'ordre de succession, la mesure des droits successoraux et la valeur intrinsèque des dispositions testamentaires, par la *loi nationale* du *de cujus*, de quelque nature que soient les biens, et dans quelque pays qu'ils se trouvent (v. plus loin le chapitre V, *des successions*).

(3) *Giurispr. Torino*, an. V, p. 177.

(4) Id., an. IX, p. 476.

(5) Id., an. IV. p. 395.

autre point affectant uniquement la condition juridico-politique de l'immeuble même. — Turin, Cass., 10 mars 1867[1].

88. — Un jugement déclaratif de faillite prononcé à l'étranger ne peut, malgré l'universalité de la procédure de faillite, sortir son effet quant aux biens immeubles que le failli possède en Italie, s'il n'a été déclaré exécutoire dans ce royaume et revêtu de la formule exécutive par l'autorité judiciaire italienne. En effet, les lois et jugements étrangers ne peuvent avoir effet, quant aux immeubles situés en Italie, si ce n'est en tant que la loi italienne ait ordonné de se conformer à la loi étrangère, et que les jugements étrangers aient été déclarés exécutoires par les magistrats italiens, sauf les exceptions stipulées par les conventions internationales. - Turin, Costa, 29 avril 1871 [2].

En traitant de la faillite, nous verrons dans quelle mesure les biens meubles sont soumis, en vertu du principe de l'universalité de la faillite, à la loi du lieu où celle-ci a été déclarée, et jusqu'à quel point il est nécessaire que les tribunaux italiens revêtent de la formule exécutoire le jugement étranger déclaratif de faillite, pour lui donner force exécutoire dans le royaume [3].

Chapitre V. — De la succession héréditaire.

89. — Les lois de succession concernent seulement le droit privé héréditaire, et ne s'appliquent pas aux changements politiques du gouvernement. — Palerme, Cass., 15 janvier 1870 ; Cour de Florence, 23 octobre 1871 [4].

Mais, même circonscrite dans le droit privé, la matière des successions présente des difficultés graves et un vaste champ d'études.

90. — Aussi longtemps qu'il n'est question que de reconnaître la capacité personnelle des citoyens à succéder, ou de déterminer comment sont dévolus les biens compris dans une succession et situés en Italie, la recherche est facile, car la capacité personnelle et la succession aux biens situés en Italie sont réglés par la loi nationale [5]. — Trib. de Caltagirone,

(1) V. aussi les conclusions du ministère public Manganini, au *Monit. dei Tribun.* An. 1867. pp. 446-670 et cf. ci-dessus, chap. I, § 3, n° 46 et les notes, *Revue*, t. VI (1874), p. 271.

(2) *Giurispr. Torino*, an VIII, p. 457. — *Ann. Giurispr. ital.*, vol V, § II, p. 173.

(3) Voyez chap. VI, sur les faillites.

(4) *Giurispr. Torino*, an. VIII, p. 616. — *Gazz. Tribun. Gèn.*, XXIII, p. 354. — *Monit. Trib.*, an 1871, p. 460 et an. 1872, p. 133.

(5) *Monit. Trib.*, 1872, n° 16. p. 372, Riv. 36.

19 septembre 1870. — De même en ce qui concerne la forme extrinsèque des actes de dernière volonté, il n'y pas de difficulté sérieuse, car la règle est qu'il faut observer les lois du lieu où le testament se fait : du moment donc où le testament est régulier quant à sa forme extrinsèque d'après la loi du lieu où il a été créé, il doit être toujours et partout reconnu comme tel, même dans les lieux régis par une législation et une souveraineté différentes. A plus forte raison en est-il ainsi, quand le pays du testateur et celui où l'acte doit recevoir son application, sont unis politiquement sous le même souverain. — Cour de Lucques, 11 janvier 1867 (1).

Les jurisconsultes admettent comme exception à cette loi le cas où l'acte a été fait à l'étranger pour éluder une loi nationale, *in fraudem legis* (2), mais cela ne se présume pas. Donc pour faire admettre une pareille présomption, il faut établir qu'il existait un motif d'intérêt pour ne pas observer la loi du pays. — Arrêt précité du 11 janvier 1867.

91. — La question se complique lorsqu'il s'agit de déterminer l'ordre de succession, la mesure des droits successoraux et la validité intrinsèque des dispositions testamentaires : dans ce cas, aux termes de l'art. 8 des dispositions préliminaires du code civil italien, il faut appliquer les lois nationales du *de cujus*, quel que soit le pays où se trouvent les biens. — Trib. de Caltagirone, 17 sept. 1870 (3). — Si la succession ne comprend que des biens meubles, le réglement en est encore simple et facile, car alors s'applique le principe que, les biens meubles suivant la personne et son domicile, c'est la loi du domicile qui gouverne la succession mobilière. En vertu de ce principe, il a été jugé qu'un citoyen d'origine sarde domicilié en Lombardie, alors que les provinces d'Italie encore divisées étaient soumises à diverses lois et autorités, pouvait valablement disposer de ses biens meubles par testament olographe, d'après la loi de son domicile. — Trib. de Pallanza, 23 décembre 1862 (4).

92. — Mais lorsque la succession comprend à la fois des biens meubles et des immeubles situés en divers États, la difficulté naît de la contradiction et du conflit des lois en présence, soit par rapport à la mesure des droits successoraux, soit par rapport à la compétence de l'autorité judiciaire pour prononcer sur les contestations possibles relatives à la succession ou au partage de l'hérédité. Le point essentiel est ici de savoir, d'après quelle

(1) *Giurispr. Torino*, an. IV, p. 284.
(2) V. ci-dessus, ch. II, n° 70.
(3) *Monit. judic.*, an. 1872, p. 372, riv. 35.
(4) *Giurispr. Torino*, an. I, p. 211.

loi doit se régler la succession aux biens d'un étranger, et de déterminer à cet effet si l'hérédité forme ou non une seule et même entité juridique, gouvernée par une seule et même loi.

Le Code civil italien a introduit en cette matière, dans le droit international privé, une sage et libérale innovation, qui était dans les vœux des publicistes les plus autorisés et des écoles les plus célèbres. Pour apprécier la valeur et la portée de cette innovation, il convient d'exposer brièvement la théorie autrefois dominante.

93. — La doctrine et la pratique anciennes reconnaissaient la maxime que les droits sur les choses étaient réglés par la loi en vigueur dans le territoire où les choses se trouvent, et cette maxime s'appliquait sans distinguer entre les biens pris individuellement, et les universalités de biens. On suivait donc le droit territorial, c'est-à-dire la loi en vigueur dans le pays de la situation, tant lorsqu'il s'agissait de l'acquisition de droits réels, propriété, hypothèque, servitude, etc., que lorsqu'il s'agissait d'une succession *ab intestat* ou testamentaire, et ce n'était pas d'après le statut personnel, mais d'après le statut réel, c'est-à-dire d'après les règles du droit privé du lieu de la situation que se jugeait la capacité de tester, de succéder, ainsi que la teneur du testament. Quant aux biens meubles, y compris les droits et obligations, le besoin de s'écarter de la maxime précitée se fit plus vite sentir. On vit bientôt l'inconvénient d'ouvrir autant de successions qu'il y avait de pays où les biens meubles étaient dispersés. On eut alors recours à la fiction de droit, par laquelle les biens, droits et obligations mobiliers sont censés, quant aux rapports juridiques qui s'y rattachent, réunis et concentrés au domicile du *de cujus*. Cette fiction qui d'abord s'appliqua seulement au droit héréditaire, et comme correctif au traitement des meubles selon les statuts réels, fut graduellement étendue, et conduisit à l'adoption du principe que les rapports juridiques relatifs aux biens meubles doivent être jugés d'après les lois du domicile du propriétaire.

On en vint ainsi à adopter une double règle : les immeubles sujets tant individuellement, que comme élément d'une universalité de choses, à la loi du lieu de leur situation ; les meubles indistinctement régis par les statuts personnels. Mais ce n'était encore là qu'une partie de la vérité. La logique du droit réclamait davantage. S'il est en effet très juste que les immeubles, isolément considérés, soient gouvernés par la loi du pays de leur situation, c'est une erreur d'admettre qu'il en soit de même lorsqu'ils font partie d'une universalité, d'une unité juridique. Car c'est rompre cette unité que d'ouvrir autant de successions qu'il y a de territoires où les immeubles sont

situés. De bons auteurs soutinrent donc que l'hérédité, sans égard à la nature des biens ou à la différence des lieux, devait toujours et partout être considérée comme une seule unité et universalité juridique, et que la succession héréditaire devait se régler par une seule et même loi : celle du domicile du défunt.

Mais dans la pratique et la jurisprudence ce principe ne prévalut que pour les biens meubles. Pour les immeubles la maxime opposée, c'est-à-dire la théorie de la pluralité des successions, continua à régner : *tot sunt hæreditates quot sunt loca diversis territoriis obnoxia in quibus sita sunt bona.* Cette doctrine repose sur la considération que la souveraineté territoriale devrait être considérée comme lésée, si l'on permettait que les lois d'une nation en matière de succession, étendissent leur efficacité sur les immeubles situés dans le territoire d'une autre société politique.

La maxime en question était autrefois appliquée dans les divers États de l'Italie (1), entre autres en Piémont et dans les provinces Lombardo-Vénitiennes, alors soumises à la législation Autrichienne. C'est dans ce sens que l'on interprétait et appliquait l'art. 12 du code Albertin. — Cour de Gènes 1856 (2).

La cour suprême subalpine, par un arrêt du 20 mars 1862, écarta tout doute en cette matière et trancha toutes les controverses. Elle s'exprima en ces termes : « En considérant le statut réel dans son application aux héré» dités et aux biens qui les composent, il faut admettre comme indubitables » les principes suivants : Les biens situés dans un territoire *régi par un* » *statut indépendant*, sont soumis aux lois et aux juridictions de ce statut, » et l'arrêt poursuit en donnant pour motif que la situation des immeubles est toujours certaine et invariable, tandis que, pour les meubles, l'état incertain et variable de leur situation a fait admettre la présomption *qu'ils se trouvent au domicile du propriétaire défunt* (*Mobilia sequuntur personam*). L'arrêt précité continue ainsi : « Le règlement des biens devant être » différent *en raison de la diversité de leur situation*, il s'en suit que » l'hérédité composée de biens situés dans des pays divers SE DIVISE JURI» DIQUEMENT EN AUTANT DE SUCCESSIONS QU'IL Y A DE TERRITOIRES civilement » indépendants les uns des autres, et où ces biens se trouvent situés. »

94. — Le nouveau code civil italien, abandonnant ce système, a proclamé un principe nouveau plus rationnel, à savoir que l'hérédité forme toujours

(1) V. Rocco, *Dir. civ. internaz.*, l. II, ch. 3. — Casanova, *Dir. internaz.* Lez. XXXIV. — Fœlix, t. I, n° 66.

(2) *Giurispr. Bettini*, vol. II, p. 466.

une unité ou universalité juridique, sans égard à la nature des biens ou à leur situation. L'art. 8 des dispositions préliminaires du dit code porte en effet que « les successions légitimes et testamentaires, quant à l'ordre de la » succession, à la mesure des droits successoraux et au caractère intrin- » sèque des dispositions, sont réglées *par la loi nationale* du défunt, quelle » que soit la nature des biens, et en quelque pays qu'ils se trouvent. » Par cette disposition le code italien a reconnu que la loi réglant la succession héréditaire doit être une, et il a rejeté le système territorial qui trouve son expression dans la maxime : *tot sunt patrimonia quot territoria, tot hæreditates quot patrimonia.* Cet abandon du système territorial est particulièrement significatif, si l'on considère que le même code italien, art. 7 des dispositions préliminaires, a par contre conservé et proclamé en termes absolus et généraux le principe que les immeubles sont soumis à la loi du lieu où ils sont situés.

La nouvelle théorie inaugurée par le législateur italien, en matière de succession, fut accueillie avec une vive satisfaction par les jurisconsultes, comme plus conforme à la droite raison, au droit universel et à l'équité naturelle, comme devant marquer dans le droit international un progrès sérieux.

De puissantes considérations militent à l'appui de ce système. D'abord quand il s'agit de la succession à tous les droits actifs et passifs du défunt, à tout son patrimoine, on ne peut en concevoir l'idée en faisant abstraction de la personne qui les possède. Les biens d'une personne ne constituent l'entité idéale appelée *universitas juris*, qu'en vertu d'un rapport juridique entre ces biens et la personne même. Par conséquent, il faut appliquer à la succession d'un individu la même loi que celle qui gouverne son état personnel. En second lieu, la succession *ab intestat* est censée fondée sur la volonté présumée du défunt, il faut donc admettre qu'il a entendu transmettre ses biens aux parents appelés par sa propre loi personnelle, plutôt que par une autre loi, à laquelle il ne peut être présumé avoir songé. D'autre part, lorsqu'il s'agit d'une succession testamentaire, laquelle repose sur l'expression formelle de la volonté du défunt, sanctionnée par la loi de son propre pays, toutes les nations consentent à lui donner exécution sur leur territoire, de sorte que les testaments faits par un étranger dans son propre pays, selon les formes de sa loi, reçoivent pleine exécution. Par ce même motif, il faut accorder des effets identiques à la loi nationale de l'étranger, quand elle règle à elle seule la succession, en l'absence d'un acte du défunt, et en présumant sa

volonté. — Il y a enfin des motifs de convenance et d'utilité qui concourent à confirmer ce système adopté par la loi italienne.

Une autre considération puisée dans la nature spéciale de la disposition, c'est que la succession doit se régler *d'après la loi* NATIONALE *du défunt*, et non plus d'après celle de son domicile : cette prescription est un nouvel hommage rendu au principe de la *nationalité*, puisque le principal objet des lois sur les successions est de déterminer les droits qui appartiennent, après la mort du propriétaire, à ses parents, et, partant, de régler les effets des rapports de famille. Il faut donc laisser au législateur national le soin de désigner l'héritier à préférer, en conciliant les intérêts de la propriété avec ceux de la famille, et pour que ce principe demeure sauf, il faut que la loi nationale étende partout ses effets, du moment où son application n'est pas en contradiction avec le droit public d'autres États. Cette dernière restriction fut explicitement établie par le législateur Italien dans l'article qui prescrit que, dans aucun cas, les lois étrangères ne peuvent déroger aux lois du royaume relatives à l'ordre public ou aux bonnes mœurs (1).

Si le principe proclamé par la loi italienne peut prévaloir dans le droit international, comme le législateur italien l'avait espéré (2), l'hérédité du défunt sera partout et toujours considérée comme une seule unité et universalité juridique, bien que composée de biens immeubles situés dans deux ou plusieurs États différents. D'un autre côté, il est certain que, si le principe adopté dans le nouveau code italien devait demeurer solitaire et sans écho chez les autres nations, son application rencontrerait de très grandes et peut- être d'insurmontables difficultés.

95. — C'est peut-être en considération d'une pareille éventualité, et par crainte de ne pas voir appliquer partout la théorie admise par le code italien, que les cours d'Italie ne se sont pas montrées très pressées de l'appliquer et qu'elles ne s'accordent pas sur l'interprétation de l'art. 8 précité.

La cour de cassation de Naples (30 novembre 1869 (3)) a décidé expres-

(1) Art. 12 des dispositions prélim. du code civil.

(2) Les membres de la commission de législation italienne ont exprimé le désir que l'on cherchât, par voie diplomatique, à faire accepter chez les autres peuples le principe proclamé par le législateur national, et que l'autorité des conventions internationales ajoutât sa sanction efficace et indispensable à la thèse réformatrice et bienfaisante proclamée par la loi italienne.

(3) *Annali Giurispr. italiana*, vol IV, I, I, 49.

sément que la succession d'un étranger défunt se règle d'aprés la loi nationale de ce dernier, même quant aux biens situés en Italie, qu'ils soient meubles ou immeubles, et la cour d'appel de Gênes (11 avril 1870 (1)) a ouvertement suivi le même principe, en déclarant que la succession d'un sujet italien doit se régler d'après la loi italienne, soit quant aux héritiers, soit quant aux quote-parts héréditaires, même par rapport aux immeubles situés à l'étranger. Par contre, la cour de cassation de Turin (arrêt du 22 décembre 1870) a rendu un arrêt qui casse celui de la cour de Gênes (2). Admettant que le législateur italien a seulement voulu donner l'*exemple* d'une innovation hardie, mais rien de plus, cette cour décide qu'on ne peut toujours appliquer le principe suivant lequel la succession d'un italien doit être réglée, quant aux immeubles, par sa loi nationale, plutôt que par la loi du pays où ces biens sont situés. La cour suprême de Turin admet et déclare que tout Italien ou étranger qui succède à un *étranger*, est en droit, quant à l'ordre de succession et à la transmission des biens que le défunt possédait en Italie, d'appliquer et de suivre la loi nationale du défunt lui-même : que, par contre, celui qui succède à un *italien* possédant des biens à l'étranger, ne peut prétendre que les tribunaux appliquent la loi italienne à la succession de ces biens. Il convient de rapporter ici les motifs de cet arrêt, parce qu'il invoque un argument des plus importants, et parce qu'il a donné lieu à de sérieuses controverses. « Considérant », dit la cour de cassation, « que l'on discute » vivement, dans le domaine de la doctrine, la question de savoir s'il est » plus conforme à la raison et aux principes de droit que la succession soit » réglée par la loi nationale du défunt, ou par la loi du lieu où se trouvent » les immeubles compris dans la succession. Cette question a été réso- » lue en sens contraire par les meilleurs auteurs, mais c'est un fait, » que, d'après le droit international admis en Europe, et surtout en Italie, » où la jurisprudence est conforme à la doctrine, il a toujours été admis » que, autant il y a d'États où sont situés des immeubles de la succession, » autant il y a de successions, l'application de la loi personnelle du défunt » se bornant aux biens meubles.

« Attendu que l'opinion d'après laquelle on ne peut séparer le patri- » moine comme entité idéale (*universitas juris*) de la personne même qui » la possède, et qui regarde comme n'étant pas plus susceptible de division

(1) *Annali Giurispr. italiana*, vol IV, II, 405.

(2) Ibid., vol. V, I, I, p. 385. — *Monit. tribun.* 1871, p. 38.

» que la personne elle-même l'être moral qui s'identifie avec elle, — que » cette opinion n'était pas sortie jusqu'à ce jour du domaine de la doctrine, » que c'est la première fois que, empruntée à la théorie, elle a été traduite » en pratique par l'art. 8 des dispositions préliminaires du code civil ; mais » le législateur italien, *en adoptant le premier un principe aussi libéral et* » *aussi généreux* (comme le disait le rapporteur de la commission) donnait » au monde civilisé un bel EXEMPLE et peut être un STIMULANT à le suivre. Le » législateur a donc entendu donner *un exemple et peut-être un stimulant,* » mais rien de plus ; il n'a pas entendu et ne pouvait entendre imposer aux » autres États une innovation législative aussi hardie, dont il n'existait » encore, d'après la remarque du rapporteur, aucun exemple, et qui était » en contradiction avec la règle admise jusqu'à ce jour : *tot hæreditates* » *quot territoria :* il était loisible au législateur italien d'adopter la loi de » l'étranger, mais prétendre imposer à celui-ci la loi italienne, est une » proposition qu'il suffit d'énoncer pour la réfuter.

» D'après cet article cependant, l'Italien ou l'étranger qui succède à un » étranger a droit à ce que l'ordre de succession et la mesure des droits » successoraux sur les biens délaissés en Italie par le défunt, soient réglés » par la loi nationale du défunt lui-même, et l'Italien ou l'étranger succé- » dant à un Italien propriétaire de biens en divers pays, pourra invoquer » par réciprocité l'application de la loi italienne, en quelque pays que les » biens se trouvent situés. Dans cette seconde hypothèse, la loi ne » peut être considérée que comme une invitation à étendre le principe de la » réciprocité. On pourra à l'appui de cette invitation, par voie diplomatique, » et conformément au vœu de la commission susdite, chercher à introduire » chez les autres peuples le principe proclamé par le législateur italien. » Mais ce n'est point là la tache des magistrats : ceux-ci ne doivent et ne » peuvent rendre des jugements qu'ils savent *a priori* ne pouvoir être » exécutés, car, en pareil cas, les jugements se réduiraient à de simples » résolutions académiques, privées de toute valeur pratique. Il appar- » tiendra aux magistrats du lieu où sont situés les biens, d'admettre ou de » n'admettre pas l'invitation, d'étendre ou de n'étendre pas le principe de » la réciprocité jusqu'à appliquer la loi italienne en matière de succession : » c'est par eux seuls et non par nos magistrats que cette application pourra » et devra être faite. L'arrêt dénoncé qui a consacré le principe contraire » a fait une fausse application de l'art. 8 des dispositions préliminaires du » code civil, et doit être cassé sous ce rapport. »

96. — L'arrêt que nous venons de rapporter est vivement critiqué par

les meilleurs jurisconsultes[1] : 1° On n'admet pas que, aujourd'hui encore, ce soit une question vivement controversée dans le champ de la doctrine, de savoir si le droit successoral doit être réglé par une seule loi ou par autant de lois qu'il y a d'États, où existent des immeubles appartenant à la succession ; au contraire, les écrivains les plus récents et les plus autorisés sur cette matière sont d'accord pour condamner l'ancienne règle : *tot hæreditates quot territoria*, comme contraire à l'essence juridique du droit de succession héréditaire. 2° Il est inexact, dit-on, que le législateur italien ait, le premier, sanctionné la règle inscrite à l'art. 8 des dispositions préliminaires du code civil : la même règle, en effet, a été, antérieurement à la loi italienne, consacrée en Belgique par la loi du 9 juillet 1864 sur la succession des étrangers. 3° Ce n'est pas interpréter correctement la disposition de l'art. 8, que de la regarder comme *un exemple et peut-être comme étant un stimulant* proposé aux autres nations pour les engager à adopter le même principe, ou tout au plus comme une concession généreuse et libérale. En réalité elle n'est autre chose qu'une conséquence logique de maximes juridiques incontestables. C'est une loi positive que le législateur italien a voulu établir comme conforme à la science ; c'est une consécration des principes du droit et un *desideratum* de la jurisprudence elle-même. Les codes renferment des prescriptions et des dispositions pour la nation pour laquelle ils sont faits, ils ne sont pas destinés à contenir des *exemples ou des stimulants* pour les peuples étrangers. Si la commission législative italienne, en adoptant la maxime en question, a dit que l'admission d'un principe si libéral serait un admirable exemple et peut-être un stimulant pour les autres nations [2], cette remarque ne constituait qu'un des nombreux motifs pour traduire en loi le principe généreux que l'on proclamait, c'était un motif d'intérêt universel, humanitaire, qui devrait dominer désormais tout le droit international, mais ne déterminait ni ne limitait la teneur de l'art. 8, au point de réduire ses prescriptions à n'être plus *qu'un exemple ou un stimulant*, au lieu d'être une véritable loi. L'interprétation donnée à l'article 8 par la cour de cassation de Turin, est donc fausse. Elle introduit des distinctions inconciliables avec le caractère général et absolu dudit article, elle en force le sens, elle en détruit l'esprit. C'est une erreur ensuite d'invoquer le principe de la RÉCIPROCITÉ *relative*, car ce principe a été banni par le code civil italien

(1) PACIFICI MAZZONI, *Istituz*, vol. I, p. 73 — *Giurispr Torino*, an. VIII, p. 102 et note. — *Monit. Tribun*, an. 1871, p. 38 et note.

2) *Procès-verbaux officiels*, 54, § III.

(art. 3) par rapport à l'attribution des droits. La vérité pure et simple est que l'art. 8 contient une loi cardinale, destinée à régler les successions des meubles et des immeubles, situés tant dans le royaume qu'en pays étranger, prescription qui, dans tous les cas indistinctement, doit être appliquée par l'autorité judiciaire du royaume à laquelle on s'adresse pour décider ces différends. 4° Il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'objection de la cour suprême que, la loi du pays de la situation pouvant régler la succession d'une manière différente de la loi italienne, l'autorité judiciaire du royaume n'aurait aucun moyen de faire exécuter ses décisions, et que celles-ci reviendraient à n'être que de simples avis académiques dépourvus de toute valeur pratique. Le devoir de l'autorité judiciaire de l'État est d'appliquer les lois qu'il a plu au législateur d'établir : telle est sa fonction. Elle ne peut ni ne doit s'inquiéter de l'exécution que l'autorité étrangère pourrait accorder ou refuser à son jugement. — D'autre part si, dans le pays étranger ou sont situés les biens, le jugement prononcé par l'autorité italienne conformément aux lois n'obtient pas exécution, c'est un signe que là prévaut le principe de la territorialité, quant aux successions de biens immeubles. Pour procurer l'exécution il faudrait donc que l'autorité judiciaire italienne se conformât au principe de la territorialité, c'est-à-dire qu'elle violât le principe opposé du droit italien et se conformât au droit étranger. On arriverait ainsi à cette étrange absurdité, que les juges du royaume seraient placés dans la nécessité de reconnaître et d'appliquer des règles contraires à la loi italienne, lorsqu'ils auraient à statuer sur une hérédité comprenant des immeubles situés à l'étranger, — conséquence d'autant plus absurde que, en agissant ainsi, l'autorité judiciaire italienne ne se conformerait en réalité ni à l'ancien principe : *tot hæreditates quot territoria,* ni au principe moderne de l'universalité de la succession. En effet, d'après l'ancien principe, les juges italiens devraient se déclarer incompétents pour connaître des actions héréditaires relativement aux immeubles situés en pays étrangers, puisque le lieu d'ouverture de la succession serait à l'étranger, et qu'il appartiendrait aux magistrats étrangers de juger d'après leurs lois respectives. Au contraire, le système suivi par la cour de cassation de Turin refuse au juge italien le droit d'appliquer la disposition du code civil italien, et l'oblige à appliquer la loi étrangère, en empiétant sur la juridiction spéciale étrangère qui découle de l'application logique de l'ancienne maxime.

Les critiques dirigées contre les raisonnements de la cour Turinoise semblent fondées, en tant qu'elles visent spécialement les motifs de l'arrêt·

En effet, si ces motifs devaient être adoptés, les prescriptions de l'art. 8 des dispositions préliminaires du code civil seraient paralysées, ou au moins affaiblies. Par contre on s'est, me paraît-il, un peu exagéré la portée de cet arrêt, et l'on a censuré outre mesure les principes qui y sont proclamés. La cour a reconnu en effet que, lorsqu'on succède à un étranger, il faut appliquer la loi nationale du défunt en ce qui regarde l'ordre de succession et la mesure des droits sur les biens délaissés par le défunt — et elle a décidé seulement que « *celui qui succède à un italien ayant des biens à l'étranger, ne peut prétendre que les tribunaux italiens appliquent à la succession de ces biens la loi italienne.* » Une telle conclusion peut être basée sur les motifs qui découlent de la difficulté de faire appliquer les lois nationales aux biens situés à l'étranger; ceux-ci en effet, peuvent être régis par des lois diverses, qui n'admettent peut-être pas la théorie de l'universalité, mais s'en tiennent au principe: *tot hæreditates quot loca in quibus bona sita sunt.* Il peut se présenter ainsi un sérieux obstacle à l'application des principes de la législation italienne. A ce point de vue, la conclusion prise par la Cour de Turin est moins susceptible de critique que ne le sont les motifs de l'arrêt émané d'elle, lesquels dans leur extension sont victorieusement refutés par les arguments produits plus haut.

97. — D'ailleurs la jurisprudence admet sans conteste que la théorie de la *pluralité* des successions (*tot esse hæreditates quot bona diversis territoriis obnoxia*) ne peut s'appliquer, quand le testateur détermine lui-même la loi qui seule doit régler sa succession, et que la volonté du testateur ne rencontre aucun obstacle dans les diverses lois qui régissent les divers pays où tout ses biens sont épars. Il est donc évident que la maxime de la pluralité des successions, admise dans le droit international par égard pour la souveraineté territoriale, et en vue d'empêcher que les lois d'un pays aient effet sur des immeubles situés dans un autre État, ne sert qu'a prévenir les conflits entre le droit positif, qui peuvent surgir, en matière de succession, entre les différentes législations qui régissent les divers pays où se trouvent les biens délaissés par le défunt. Rien certainement ne s'oppose à ce que, même en admettant le principe : *tot hæreditates quot loca*, celui qui possède des biens en deux divers États puisse, en disposant de leur propriété ou de leur jouissance, s'écarter de la règle indiquée, réunir dans sa pensée et dans ses actes de dernière volonté, tous ses biens en un seul faisceau, les considérer comme constituant un ensemble unique, une seule hérédité ; il n'est pas douteux que, lorsque ce fait se présente, la

volonté exprimée par le testateur ne doive être respectée. — Turin, cass. 9 janvier 1869 ( ).

98. — Le lien intime qui existe entre les règles du droit et la procédure, surtout en matière de succession héréditaire, fait naître une autre controverse de droit international, quant à la compétence du tribunal en matière de succession, les lois du pays établissant une juridiction spéciale pour les différends en matière de succession (art. 94 code italien de proc. civ.[2]). Depuis qu'il a été admis comme principe établi que l'hérédité, consistant dans l'universalité des biens et des droits du défunt, forme un être moral qui existe par lui-même indépendamment des biens et des droits considérés individuellement, il semble en résulter que l'exercice des actions héréditaires doit être indivis, se produire dans un même lieu et devant la même autorité judiciaire. Mais ici surgit la question de savoir si cette conséquence subsiste également pour les successions qui s'ouvrent hors du territoire de l'État, et si elles doivent se régler selon les lois nationales du défunt, quelle que soit la nature de ces biens et en quelque lieu qu'ils se trouvent, de telle façon que les magistrats de cette nation soient exclusivement compétents pour juger les droits et les demandes relatives à la succession, ou bien s'il faut laisser à la compétence des magistrats du pays de connaître des demandes et de trancher les procès quant à l'exercice des actions héréditaires, ou quant au partage entre co-héritiers des biens délaissés par le défunt en Italie. — Cette controverse divise aussi les jurisconsultes, et a donné lieu à des arrêts contradictoires des cours italiennes.

Des jurisconsultes et des magistrats autorisés soutiennent que le législateur n'a pas voulu soustraire à la compétence des juges italiens la connaissance des différends quant aux biens situés dans le pays même, et que le principe de l'unité de la succession ne peut avoir pour effet de soustraire

(1) *Giurispr. Torino*, an VI, p. 177.

(2) Art. 94. — Doivent être portés devant le tribunal du lieu où la succession s'est ouverte : 1° les actions en pétition ou en partage d'hérédité, ainsi que toutes autres contestations entre héritiers jusqu'au partage; 2° les actions en rescision du partage déjà fait ou en garantie des parts déjà assignées, pourvu qu'elles soient intentées dans les deux ans, à partir du jugement; 3° les actions contre l'exécuteur testamentaire, pourvu qu'elles soient proposées avant le partage, et, si celui-ci n'est pas nécessaire, dans les deux ans à partir de l'ouverture de la succession; 4° les actions des légataires et des créanciers de l'hérédité qui n'exercent pas un droit réel sur un immeuble, si elles sont proposées dans les délais ci-dessus indiqués. Lorsque la succession s'est ouverte hors du royaume, les actions se portent devant l'autorité judiciaire du lieu où est située la plus grande partie des biens immeubles ou meubles à partager, et, à défaut, devant le tribunal du lieu ou le défendeur a son domicile ou sa résidence.

aux tribunaux du royaume la juridiction sur les biens qui s'y trouvent. A l'appui de cette opinion on allègue :

Que c'est un principe de raison que les choses et les personnes existantes dans un pays ne peuvent être valablement actionnées par des moyens autres que ceux établis par les lois du pays même, et que c'est uniquement par le ministère de l'autorité territoriale qu'on peut efficacement faire valoir les droits sur les biens situés dans le territoire, car *extra territorium jusdicenti impune non paretur* (l. ult. ff. *de jurisdict.*), et comme le législateur n'a pas établi des règles autres quant à la succession, l'on doit en inférer qu'il ne l'a pas voulu : une disposition expresse étant nécessaire pour déroger à un principe de raison, faute de quoi il faut en conclure que la dérogation n'existe pas;

Que le Code civil a prévu le cas de successions s'ouvrant hors du territoire, et qu'il a établi (art. 94) que dans ce cas les actions héréditaires, notamment celles en demande ou en partage d'hérédité, doivent être portées devant le tribunal du lieu où est située la plus grande partie des immeubles ou des meubles à partager, et à défaut devant le tribunal du lieu où le défendeur à son domicile ou sa résidence;

Que l'incompétence des tribunaux du pays ne résulte pas de la considération que la procédure en pétition d'hérédité, se rapportant essentiellement à l'universalité des biens, à l'*universum jus* du défunt au moment de son décès, doit être une et ne peut se diviser. — En effet, quelque vraie et inattaquable que soit en principe cette unité essentielle de la procédure en matière de succession, il est toutefois nécessaire dans la pratique de la combiner avec d'autres principes non moins vrais et inattaquables. — Or, comme il est de principe indiscutable que nulle juridiction ne peut être exercée par les tribunaux étrangers sur les biens qui sont situés dans l'État, comme il est de principe que, par rapport à l'État, le patrimoine de chacune se compose de l'ensemble des biens qu'il possède dans l'État, — comme, relativement à la juridiction, il peut être censé exister autant de pratimoines que d'États où sont les biens situés, il en résulte que l'universalité des biens que doit comprendre la procédure en pétition d'hérédité est l'universalité des biens que le défunt possédait dans le pays, et que l'unité de l'action en pétition ou en partage de l'hérédité doit être entendue relativement à l'ensemble du patrimoine situé en Italie ; car les lois actuelles ont bien prescrit que la succession héréditaire aux biens situés en quelque pays que ce soit se règle selon la loi nationale du défunt, mais elles n'ont pas dérogé aux règles de la juridiction territoriale;

Que l'on objecterait en vain, pour exclure la compétence des tribunaux de l'État, qu'il serait inconvenant et absurde de vouloir leur faire suivre, dans leurs jugements, une loi différente de celle de l'État; et qu'ainsi, dans les cas où le législateur déclare expressément que la loi étrangère l'emportera, il doit nécessairement avoir voulu aussi laisser le soin d'en connaître aux tribunaux étrangers, c'est-à-dire aux autorités judiciaires de l'État dont la loi doit être appliquée. Ce raisonnement, répond-on, est erroné de tous points : 1° parce que, s'il fallait logiquement l'admettre, il prouverait trop, et conduirait à nier la compétence des tribunaux indigènes, toutes les fois qu'une contestation s'élèverait sur la capacité personnelle ou les rapports de famille d'un étranger, puisque c'est toujours, en pareil cas, la loi nationale de celui-ci qu'il faut appliquer; il conduirait aussi à rendre les tribunaux du pays incompétents pour résoudre toute question sur la validité extrinsèque des actes faits à l'étranger, puisque leur forme légale est déterminée par les lois du pays ou ils ont été conclus; 2° parce que le législateur, après avoir, dans l'art. 7 des dispositions préliminaires, déclaré *que les biens meubles sont régis par la loi du pays auquel appartient leur propriétaire*, autorise expressément, dans l'art. 105 du code de procédure civile, à assigner l'étranger devant les tribunaux du royaume, lorsqu'il s'agit de contestations sur biens immeubles ou sur biens meubles existants dans le royaume, et reconnaît ainsi la compétence des tribunaux du pays à juger dans les cas où il veut qu'on suive la loi étrangère, du moment où le jugement a pour objet des biens existants dans le royaume; 3° parce que, dans les cas ici prévus, les magistrats indigènes n'appliquent pas la loi étrangère comme telle et de leur propre autorité, mais plutôt en vertu de la volonté du législateur italien et des prescriptions de la loi nationale, qui exige l'application de la loi étrangère dans des cas donnés, de sorte que le magistrat, en appliquant celle-ci, ne fait que suivre et exécuter la loi de l'État. Loin donc qu'il soit inconvenant et absurde que les tribunaux du pays prennent pour base de leur jugement une loi étrangère, cela est parfois nécessaire, par exemple quand il s'agit des lois personnelles et des lois de forme. Partant, on conclurait à tort de la préférence accordée à la loi étrangère en matière de succession, à l'intention de reconnaître la compétence des tribunaux étrangers dans toute contestation relative à une hérédité.

Ces considérations ont induit la Cour d'appel de Catanzaro, à juger, par son arrêt du 3 décembre 1868 (1), que pour connaître des actions en

(1) *Ann. Giurispr.*, vol. III, II, 602 et *Monit tribun.*, 1869, p. 424.

pétition ou en partage de l'hérédité d'un étranger, relativement aux biens existants dans le royaume, les tribunaux du pays sont compétents, bien que la succession se soit ouverte à l'étranger, et que la loi à appliquer dans ce cas soit la loi nationale du défunt.

Par contre la Cour de Cassation de Naples, dans son arrêt du 30 novembre 1869 (1), admet d'une maniere absolue et dans toute sa force le principe de l'universalité de la succession. Cet arrêt déclare que la succession de l'étranger se règle *d'après la loi nationale* du *de cujus*, même quant aux biens situés en Italie, qu'ils soient *meubles ou immeubles*, et que par conséquent les tribunaux indigènes ne sont pas compétents pour prononcer sur les pétitions d'hérédité qui concernent ces biens. A l'appui de cette décision, la Cour suprême de Naples fait valoir une série de solides arguments, sur lesquels elle s'appuie pour annuler l'arrêt précité de Catanzaro. Voici comment elle développe sa thèse :

La théorie qui conteste la compétence du tribunal étranger du lieu d'ouverture de la succession, relativement aux immeubles situés dans le pays, n'est qu'une conséquence de l'application du système territorial en matière de successions. C'est seulement en faisant appel à ce système, qu'on peut admettre, même au point de vue de la juridiction, autant de patrimoines que de territoires, et concéder une compétence spéciale aux tribunaux du lieu de situation, en détachant en fait le procès relatif aux immeubles de l'ensemble de la contestation sur la succession ouverte à l'étranger. C'est par égard au même système que l'on croit devoir rompre cette unité de juridiction, estimée si indispensable quand on n'entre pas dans le domaine des rapports internationaux. Il faut donc considérer comme un effet, une dépendance du système territorial l'opinion d'après laquelle, d'un côté, lorsque la succession s'est ouverte dans le royaume, elle doit se régler pour les biens situés en pays étranger d'après les lois de l'État où ils se trouvent, et les magistrats de cet État sont compétents pour connaître des contestations y relatives, et, de l'autre côté, lorsque des biens immeubles situés dans le pays font partie d'une succession ouverte à l'étranger, les tribunaux indigènes sont seuls compétents pour juger des contestations relatives à ces immeubles, comme si la succession à ceux-ci était réglée par les lois nationales (2).

(1) *Ann. Giurispr*, vol. IV, I, 1, 49. *Legge di Roma*, an. X, p. 113. *Giurispr. Tor.*, an VII, 283, et *Monit.*, 1870, p. 28.

(2) V. Pisanelli, *Comment. al Cod. di proc. civ. sardo*, vol. I, n° CDXV—CDXCIX.

Tels sont en substance les motifs pour lesquels on soutient la compétence de tribunaux autres que ceux du lieu d'ouverture de la succession.

Or, le code civil italien a solennellement proclamé le principe que la succession doit être réglée d'après une loi unique, par rapport à tous les biens; donc on ne peut plus distraire du lieu d'ouverture de la succession, en raison de la situation des biens, aucune contestation relative à la pétition ou au partage de l'héridité.

L'art. 94 du code de procédure civile italienne ne s'oppose pas directement à ce qu'on admette cette conclusion. Il dispose que, lorsque la succession s'est ouverte hors du royaume, les actions relatives à l'hérédité seront portées devant le tribunal du lieu où se trouvent la plus grande partie des biens meubles et immeubles à partager et, à défaut, devant le tribunal du lieu où le défendeur a son domicile ou sa résidence. Mais cet article n'est pas applicable à la succession de l'*étranger*, il l'est seulement à celle de l'*Italien* qui, conservant sa *nationalité*, a acquis un domicile ou une résidence hors de sa patrie.

Ces considérations ont prévalu à la cour de cassation de Naples quand, dans l'arrêt précité du 30 novembre 1869, elle a établi que l'action relative à une succession située hors du territoire doit être portée devant les tribunaux étrangers; qu'il appartient aux *tribunaux nationaux du défunt* étranger de connaître des actions en pétition et en partage de l'hérédité, selon les lois de l'état où s'est ouverte la succession, même quant aux biens situés dans le royaume.

Cette solution n'est qu'une conséquence et une application du principe souverain d'après lequel l'hérédité est censée consister dans l'universalité des biens et des droits du défunt, et former un être moral ayant une existence indépendante des biens et des droits qui le composent. D'où la conclusion que l'exercice des actions héréditaires doit être indivis et s'accomplir en un même lieu devant une seule autorité judiciaire.

Cependant cette décision a soulevé de vives critiques parmi les arrêtistes (1). Parmi les partisans de l'opinion contraire s'est rangé l'éminent magistrat et professeur Pescatore, dont nous croyons utile de reproduire la vigoureuse argumentation (2) :

« La loi attribue aux tribunaux du royaume la connaissance des actions » sur des biens immeubles ou meubles existants dans le royaume (code civil,

(1) V. *Giurisprud. Torino* An XI, p. 521 à la note.

(2) V. le mémoire inséré dans le *Giornale delle leggi* de Gênes An. I, p. 124 et reproduit dans l'ouvrage *Filosofia e dottrina Giuridica*, Turin 1874, p. 250.

» art. 105, n° 1). Or, la pétition d'hérédité est une action réelle, en revendication, sur les biens appartenant déjà au défunt, — action universelle mais qui resolvitur in suas singularitates. — La compétence du for d'ouverture de la succession n'a pas plus de valeur que la compétence par connexion de cause, et celle-ci exerce seulement son influence dans l'intérieur de chaque État, elle n'est ni attributive ni suppressive de juridiction dans les rapports d'État à État. — Donc, pour les biens situés dans le territoire du royaume, la pétition d'hérédité d'étranger à étranger, de citoyen à étranger ou vice-versa appartiendra aux tribunaux du royaume. Notre État abandonne au *statut personnel* le réglement des successions dans les familles étrangères comme simple intérêt des familles et de leurs membres (art. 8, Dispositions préliminaires Code civil). Donc les tribunaux du royaume, comme représentants de la souveraineté du territoire adjugeront à qui de droit les biens situés dans le territoire, en appliquant la loi nationale du défunt : et n'arrive-t-il pas dans mille autres cas, que les tribunaux du royaume appliquent la loi étrangère? L'étranger résidant peut être cité devant les tribunaux du royaume même pour des obligations contractées à l'étranger. Et pourtant, lorsqu'il s'élève des questions de capacité personnelle ou de forme extrinsèque, ils appliqueront la loi étrangère réglant la capacité et la forme : que faut-il de plus? La substance, les effets et les modes de preuve des obligations sont aussi déterminés par la loi du lieu où les actes ont été faits : en formulant ces règles, et en ajoutant que la substance et les effets des donations et des dispositions de dernière volonté seront également considérés comme réglés par la loi nationale des testateurs ou donateurs (code civil Disp. prélim. art. 6 et 9), on a évidemment entendu que des tribunaux d'États différents auraient à appliquer les lois en question.

« Le code de procédure civile comprend l'ouverture locale de la succession parmi les moyens de fixer la compétence locale, en présupposant la juridiction de l'État. Et, comme l'ouverture de la succession survenue dans le royaume ne confère pas à nos tribunaux juridiction sur les biens héréditaires situés à l'étranger, de même l'État étranger où s'ouvre la succession, ne reçoit pas par-là juridiction sur les biens situés dans le territoire du royaume : les tribunaux du royaume jugeront en ce qui concerne ceux-ci. Mais alors comment déterminer la compétence locale, à défaut du critérium de l'ouverture de la succession survenue en pays étranger? la réponse se trouve dans l'art. 94, dernier §, du

» code de procéd. civ. [1]. — Cette disposition a été empruntée à l'art. 22,
» dern. al., du code de procéd. civ. de 1859, et comme alors les succes-
» sions étaient encore sous tous les rapports sujettes au statut réel, il ne
» nous paraît pas douteux, que ledit article ne présupposât, comme
» aujourd'hui, la juridiction de l'État sur les biens situés dans le territoire,
» bien que dépendants de successions étrangères, en indiquant, dans cette
» hypothèse, quel tribunal du royaume serait compétent suivant les circon-
» stances. La contradiction possible des jugements dans des affaires con-
» nexes (intolérable entre tribunaux d'un même Etat) ne représente que la
» diversité possible des opinions individuelles : pour la faire cesser, il fau-
» drait que les juridictions des États indépendants s'assujettissent l'une à
» l'autre en présence d'une simple connexité d'affaires : c'est ce que per-
» sonne ne pense. »

La Cour de cassation de Turin, appelée à se prononcer sur la question, a adopté, par arrêt solennel du 30 janvier 1874, rendu chambres réunies, une solution opposée à celle de la Cour régulatrice de Naples. Déjà, par arrêt du 3 mai 1872, censurant la Cour de Modène, elle avait déclaré que, lorsqu'il s'agit de la succession d'un étranger dévolue à un autre étranger, le tribunal italien du lieu où est située la plus grande partie des biens doit être considéré comme compétent, non seulement par rapport aux immeubles mais encore par rapport aux meubles, bien que la succession soit gouvernée par la loi nationale du défunt; annulant l'arrêt de Modène du 14 février 1871, elle avait renvoyé la cause à la Cour de Bologne. Celle-ci s'étant prononcée, par arrêt du 31 décembre 1872, dans le même sens que celle de Modène, et conformément aux idées de la Cour de cassation de Naples, la Cour suprême de Turin annula de nouveau, par son arrêt précité du 30 janvier 1874 [2], l'arrêt de Bologne, et proclama résolument les règles suivantes :

« Que, pour ce qui concerne la compétence sur les actions successorales,
» on n'admet pas la règle : *mobilia sequuntur personam* ; que, lorsqu'il
» s'agit d'une succession exclusivement mobilière ou de questions concernant
» pareille succession, sont compétents les tribunaux du lieu où est située
» la plus grande partie de la fortune mobilière à partager; et que dès-lors,
» si la plus grande partie de celle-ci est située en Italie, ce sont les tri-
» bunaux italiens qui sont compétents, même dans le cas où il s'agit de la

(1) V. le texte de cet article ci-dessus en note p. 217.
(2) *Giurisprud.* An. XL, p. 321.

» succession d'un étranger, laquelle doit être réglée par une loi étrangère » et à laquelle des étrangers sont appelés. Car la nécessité d'appliquer une » loi étrangère à la décision d'une question, n'a pas pour conséquence que » les magistrats étrangers puissent seuls en connaître. »

Voici sur quelles considérations la Cour suprême de Turin a motivé cette décision :

« L'art. 94 C. pr. civ. dispose que, toutes les fois qu'une succession s'ouvre à l'étranger, le for du lieu de la situation de la plus grande partie des biens meubles et immeubles à partager se substitue au for de l'ouverture de la succession, pour toutes les actions mentionnées en l'article 1. Cette disposition de loi, tire sa raison d'être du principe que la justice doit être rendue là où les parties en ont besoin, où se trouvent les droits à faire valoir. Or, ce n'est pas rendre une justice pratique que de la rendre en un pays où ne se trouvent pas les objets en litige, parcequ'alors le juge a encore besoin de demander l'exécution de sa sentence au magistrat qui a juridiction dans le pays de la situation. Les procédures de révision (*delibazione*) sont exceptionnelles, et il importe de ne pas les multiplier sans nécessité.

» Si la loi italienne a voulu que, pour déterminer la compétence, on tînt compte du lieu où est située la plus grande partie des immeubles, et, lorsque cette règle ne pourrait être appliquée, que l'on prît le for de la situation de la plus grande partie de la fortune mobilière, c'est parceque telle était la doctrine d'auteurs de droit estimés en ce qui concerne le mobilier d'une société en nom collectif ou d'établissements, qui n'ont ni existence propre, ni domicile spécial, et quand la cause provient d'engagement ou de saisies de tout ou partie de ce mobilier. C'est ce que conseillait l'importance acquise par la fortune mobilière, depuis que l'esprit d'association, et le développement toujours nouveau de l'industrie et du commerce ont donné naissance à tant d'institutions de crédit, d'entreprises, de sociétés industrielles ou commerciales, qui, en offrant à l'argent un emploi plus avantageux, ont attiré à elles les capitaux. Aussi, tandis qu'autrefois les immeubles composaient le plus souvent le nerf de la succession et que l'avoir mobilier était considéré comme de peu d'importance, comme embrassant seulement les objets compris dans le mot meuble, pris dans son acception restreinte, aujourd'hui au contraire il arrive souvent que, dans une succession, les immeubles situés en un lieu soient d'importance minime, et que, par contre, le patrimoine mobilier, situé en un autre lieu et consistant en créances, actions et obligations d'industrie ou de banque,

en participations commerciales, soit de beaucoup supérieur et forme au fond le vrai patrimoine du défunt. On ne comprend pas comment il y aurait encore lieu ici à appliquer la maxime : *mobilia sequuntur personam*, et il apparaît comme conforme à la raison que les questions successorales se discutent là où est le siége de la plus grande partie des meubles et par conséquent du principal intérêt, souvent de la presque totalité de la succession en litige.

» Le législateur italien, voulant satisfaire aux convenances communes, a cherché, dans l'art. 94 du Code de proc. civ., à tracer une règle absolue, déterminative de la compétence, en raison du lieu de situation de la plus grande partie des biens meubles ou immeubles de la succession. Tout en réservant indistinctement aux tribunaux italiens la connaissance des contestations en matière de succession ouverte à l'étranger, que le défunt soit italien ou étranger, du moment où la plus grande partie des biens héréditaires, meubles ou immeubles, est située dans le pays, il a admis par contre que, même lorsqu'il s'agit de la succession d'un italien, ouverte à l'étranger, du moment où la partie la plus importante de la fortune mobilière ou immobilière existe à l'étranger, ce soient les tribunaux du lieu de la situation des biens qui statuent sur les contestations entre cohérétiers.

» On objecte en vain qu'il ne faut pas confondre la juridiction et la compétence, que celle-ci présuppose comme *substratum* la juridiction, que si cette dernière manque, le sujet capable d'appliquer la compétence fait défaut; que la juridiction ne peut outrepasser les limites de la souveraineté dont elle émane, qu'elle ne peut donc s'étendre à des personnes appartenant à un autre État, à des choses qui, comme les meubles, sont réputées exister au domicile de l'étranger. Il n'en est pas moins vrai qu'en fait, et toute fiction à part, les meubles dont il s'agit sont bien dans l'État, qu'ils en font partie, qu'ils jouissent de la protection de ses lois, et que celles-ci leur accordent même souvent des droits spéciaux : les supposer adhérents à la personne du propriétaire et circulant avec lui n'est qu'une pure fiction, positivement absurde pour les meubles à destination fixe et spéciale. Dans tous les cas, pour des motifs d'utilité publique, le législateur peut s'en départir. Or c'est ce qu'a fait le Code italien de procédure civile. Les étrangers ne peuvent s'en plaindre, car ils en profitent en ce qui concerne les meubles appartenant à des Italiens et situés hors du pays. Il est donc inutile de se reporter à une fiction évanouie. »

C'est en se fondant sur ces considérations que la Cour de cassation de Turin s'est mise en conflit avec la Cour de cassation de Naples, comme la

Cour d'appel de Catanzaro l'est de son côté avec celles de Modène et de Bologne. Une dissidence aussi éclatante et aussi marquée prouve combien la thèse en question est grave et délicate, en même temps qu'elle fait désirer l'adoption prochaine d'une solution concordante et pacifique, qui rende quelque certitude à la jurisprudence sur ce point important du droit international.

(*A continuer.*)

LES CODES DE PROCÉDURE CIVILE D'ESPAGNE, DE CUBA, DE PORTO-RICO, DU MEXIQUE ET DU PÉROU,

PAR

LÉON DE MONTLUC,

Avocat à la Cour d'appel de Paris.

—

I. — Ces Codes à peu près contemporains, à 15 ou 20 ans près, ont pour fondement commun l'ancien droit espagnol ; ils ont de commun avec le Code de procédure français, dans la forme, l'adoption du système de série unique de numéros et, à la base, l'origine Romaine.

Le plus ancien de ces Codes est celui du Pérou ; il date du 29 décembre 1851 ; celui d'Espagne est en vigueur depuis le 1er janvier 1856 en ce qui concerne la Péninsule, et pour Cuba et Porto-Rico depuis le 1 juillet 1866; enfin le Code de procédure du Mexique a été publié le 15 août 1872. Par ordre d'importance en ce qui concerne la population des pays qu'elles régissent, nous les classerons comme suit :

Espagne continentale	16 millions.
Mexique	10 millions.
Pérou	2 millions 500,000 âmes.
Cuba	1 million 500,000 »
Porto-Rico.	600,000 »

Les Codes d'Espagne et du Pérou ont à peu près le même titre; ils sont l'un et l'autre dénommés « Codes de Enjuiciamiento » et comprennent, à quelques centaines près, le même nombre d'articles. Le Code mexicain est au contraire dénommé Codigo de Procedimientos, et renferme un bien plus grand nombre d'articles. La division des trois Codes est absolument distincte; le Code espagnol se divise en deux parties consacrées, l'une à la *Juridiction contentieuse*, et la seconde à la *Juridiction volontaire*. Le Code du Pérou est divisé en trois livres, le 1r consacré à la *compétence et au personnel des juridictions*, les deux seconds au fonctionnement de ces juridictions : 1e instance (livre second); *voies extraordinaires de recours* (livre troisième).

Le Code mexicain est divisé en 20 titres dont la disposition se rapproche plus des divisions adoptées dans le Code espagnol que de celles adoptées dans le Code du Pérou. C'est ainsi que, dans l'un et l'autre Code, les premiers titres s'occupent des questions de compétence, des récusations, de l'assistance judiciaire, de la conciliation, puis du *Juicio ordinario*, c'est-à-dire de l'instance ordinaire; c'est ainsi encore que le vingtième et dernier titre du Code mexicain est consacré à la juridiction volontaire (provisions alimentaires, nominations de tuteurs, de curateurs, vente de biens de mineurs, autorisation de justice pour suppléer au consentement des ascendants ou des tuteurs à fin de mariage, habilitation pour ester en justice, etc.) absolument comme la seconde et dernière partie du Code espagnol.

Au fond, les grands traits de la procédure sont les mêmes dans les 3 Codes et la terminologie en est à-peu-près identique.

Dans les trois il y a deux degrés ordinaires de juridiction : première instance (*Juzgados*, *Juez de lo civil*), seconde instance (*Audiencia*, *tribunal superior*), plus les voies de recours extraordinaire qui sont la supplique et le recours en cassation; notons toutefois que la supplique, dans la législation péruvienne et mexicaine, compte comme *troisième instance*, tandis que la loi du 13 mai 1855, pour l'Espagne, porte formellement qu'il n'y aura plus désormais que deux instances.

Nous trouvons dans ces trois Codes le principe que les jugements doivent être rendus publiquement et qu'ils doivent être motivés; nous trouvons aussi le préliminaire de conciliation. Ce sont autant d'innovations sur le droit ancien.

II. — Les instances sont divisées en instances ordinaires (*Juicio ordinario*) et instances extraordinaires (*Juicio extraordinario*).

Le Juicio ordinario débute (après le préliminaire de conciliation) par une *demande*, laquelle n'est notifiée au défendeur qu'après avoir été admise par le juge.

Au reçu de la demande, le défendeur peut opposer, s'il y a lieu, une exception dilatoire; s'il ne le fait pas, il a neuf jours pour faire réponse (*contestatio*) à la demande.

Une fois la *contestatio* faite l'instance est liée; le défendeur ne peut plus opposer l'exception d'incompétence (ou *déclinatoria de fuero*) ni aucune autre exception dilatoire, et le demandeur ne peut plus transformer son action.

Le défendeur peut répondre à la demande par une demande reconventionnelle au moment même de la *contestatio*.

Le demandeur a le droit de répliquer et, s'il y a reconvention, d'y répondre.

Le défendeur a de son côté le droit de *duplique*.

Après quoi, s'il y a une question de faits dans la cause, le juge en ordonnera la preuve.

III. — Les modes de preuve sont l'aveu judiciaire, l'aveu extrajudiciaire, l'expertise, les documents publics, les descentes sur les lieux, le témoignage, les présomptions. Le Code du Pérou ajoute la confrontation et les documents historiques; il admet aussi, comme le Code mexicain, la commune renommée; mais à l'inverse de ce dernier et du Code espagnol, il ne parle pas des documents privés.

IV. — La procédure de preuve terminée, on arrive aux plaidoiries (*Alegatos*).

Pour cela le demandeur est mis en possession de *los autos* (dossier de l'affaire), afin qu'il puisse faire préparer sa plaidoirie. Celle-ci faite (par écrit), le dossier est transmis au défendeur; celui-ci, après l'avoir conservé pendant le même nombre de jours que le demandeur, le rend au juge avec sa plaidoirie, dont une copie simple, signée de l'avoué (*procurador*), est servie au demandeur.

Les parties ont alors le droit de demander qu'il y ait examen public de l'affaire; c'est à ce moment que les défenseurs des parties peuvent être entendus en leurs observations verbales.

Les jugements (*sentencias*) sont soigneusement motivés; les points de fait et ceux de droit doivent y être exactement visés, les codes Mexicain et Espagnol exigent même que l'exposé des premiers soit précédé des mots : « Attendu qu'il est établi : » et l'exposé des seconds du mot : « considérant. »

Les jugements sont interlocutoires ou définitifs, comme dans le droit français.

La condamnation aux frais comprend non-seulement les dépens *processaux* mais aussi les frais *personnels*, c'est-à-dire les frais d'avocats.

V. — Le *Juicio extraordinario* ou instance extraordinaire comprend la procédure d'exécution, *Juicio ejecutivo* et celle de l'*apremio*, ou contrainte.

Le *Juicio ejecutivo* est une procédure qui a pour objet la mise à exécution des titres exécutoires par la voie de la saisie ou *embargo*. L'embargo conduit lui-même à la vente aux enchères, *publica subasta*.

La voie de l'apremio a pour objet de mettre à exécution un jugement exécutoire, soit par la voie de l'*embargo* comme dans le juicio ejecutivo,

avec M. Dunant, le principal auteur du projet. Je publiai alors une brochure dont la *Revue* a rendu compte et que j'envoyai annotée à la commission. L'avant-projet une fois rédigé, je fis parvenir à la commission un grand nombre d'observations critiques. Le nouveau code fut enfin discuté par le Grand-Conseil. Il a été promulgué le 21 octobre 1874(1).

Voyons maintenant ce qu'il vaut. D'une façon générale, il est beaucoup plus doux que le code de 1810 : il établit des distinctions et des nuances plus nombreuses. En outre, il est mieux ordonné.

Si, maintenant, nous commençons par prendre la partie générale, nous dirons d'abord qu'on y a mis avec raison les dispositions sur le cercle d'action de la loi pénale et sur la prescription des peines, qui se trouvaient dans le code d'instruction criminelle; ainsi que les dispositions sur la légitime défense et la provocation, qui se trouvaient dans la partie spéciale du code pénal de 1810. Mais cette partie générale aurait pu être mieux divisée : ainsi la doctrine des peines est placée entre la tentative et les dispositions relatives au délinquant.

Quant au fond, cette partie générale offre des améliorations, mais aussi des erreurs ou des lacunes. — Ainsi, quant aux peines, on a supprimé avec raison la notion de la peine *infamante*. Mais on a omis de régler la tutelle des enfants du condamné : on a maintenu la condamnation de ce dernier aux frais, et on n'a pas adopté le principe de l'indemnité à payer à l'accusé qui a subi une détention préventive, lorsqu'il est ensuite l'objet d'une ordonnance de non-lieu ou d'un acquittement. — Quant à la tentative, elle est punie, avec raison, moins que le délit consommé. Mais on n'a pas distingué entre la simple tentative et le délit manqué. Et en outre, si on rapproche l'article sur la tentative en général de l'article sur la tentative d'empoisonnement, on constate avec surprise que, dans certains cas, le délit manqué d'empoisonnement est moins puni que la simple tentative d'assassinat. C'est là une inadvertance qu'il faudra réparer le plus tôt possible. — La doctrine de la complicité a été améliorée. Les complices ne sont plus punis comme les auteurs principaux, et, dans la doctrine du recel, on aggrave la peine, lorsqu'il y a eu concert préalable ou qu'il y a habitude du recel. — En ce qui concerne l'influence de l'âge, le nouveau code décide avec raison qu'aucune condamnation ne peut être prononcée

(1) Une nouvelle commission a été récemment nommée pour réviser le code d'instruction criminelle.

contre un enfant âgé de moins de 10 ans. Entre 10 et 16 ans, la question du discernement doit être posée. Mais on aurait dû introduire une troisième période, de 16 à 20 ans par exemple, pendant laquelle les peines auraient été commuées. C'est ce que font la plupart des codes suisses et le code italien. — La doctrine de la provocation est restée trop matérielle : on n'excuse en effet l'homicide et les lésions que lorsqu'ils ont été provoqués par des coups ou violences graves : on n'excuse que les coups et violences légères, s'il y a eu seulement injure ou diffamation grave. Il faut entendre la provocation d'une façon beaucoup plus morale et plus large : selon le code allemand, le code italien et la plupart des codes suisses, elle est constituée, comme excuse, par toute offense grave de nature à causer une légitime colère. En outre le nouveau code ne prévoit plus le cas du mari offensé qui tue la femme adultère ou son complice. Et comme, d'autre part, il ne punit plus l'adultère, le mari se trouve désarmé : il est vrai que le jury peut toujours l'acquitter. — Enfin, il aurait fallu faire de la grâce ou commutation de peine, non plus un acte arbitraire de l'autorité législative, mais une procédure régulière remise à une commission mixte, qui accorderait la commutation d'après la conduite du condamné et suivant des règles fixes, empruntées au système pénitentiaire anglo-irlandais.

Quant à la partie spéciale, elle est mieux divisée que dans le code de 1810. Les délits sont mieux classés : ainsi l'incendie devient maintenant un délit contre la sécurité publique. Quant au fond, le nouveau code adoucit généralement la rigueur du code de 1810 : il fait en outre des distinctions plus nombreuses et fixe mieux les degrés des délits. On sait du reste, que c'est aussi là le caractère des révisions de 1832 et de 1863 en France. Mais ici encore le nouveau code n'est pas sur tous les points au niveau de la science et de la législation actuelles.

Une remarque générale, c'est que l'amende n'est pas assez employée. Il aurait fallu l'édicter pour la plupart des délits qui impliquent la négligence plutôt que la perversité, ainsi en particulier pour les délits d'office dans le sens le plus large; on aurait pu aussi l'employer pour certains délits financiers.

Ensuite il y a de graves lacunes. — Le nouveau code ne renferme rien sur le duel, et pourtant il est admis aujourd'hui que c'est un délit tout spécial, dirigé contre la paix publique. Après les difficultés qu'a produites en France le silence du code pénal, il est étonnant qu'on n'ait rien voulu dire sur ce point important. — Le nouveau code ne contient aucune disposition spéciale

sur les sociétés : on a pensé probablement que les délits de ce genre rentraient dans l'escroquerie. C'est une erreur, et il suffit de parcourir la loi française de 1867 et la loi allemande de 1870 pour reconnaître que plusieurs de ces délits ne rentrent sous aucune des rubriques du vol ou de la fraude. — On aurait dû punir le détournement frauduleux des meubles, commis par un non-négociant. Le nouveau code maintient ici d'une façon trop absolue la distinction française entre les commerçants et ceux qui ne le sont pas (1). — Enfin, par un respect exagéré pour la liberté individuelle, on n'a osé introduire aucune disposition contre l'ivrognerie.

Prenons maintenant les dispositions relatives aux différents délits. — La doctrine des délits politiques est insuffisante. La provocation par discours, écrits ou imprimés, n'est pas punie dans tous les cas, et on ne dit rien des excitations du clergé. — Les peines de la fausse monnaie sont adoucies, mais pas assez : la simple fabrication surtout est trop sévèrement punie. Dans la théorie du faux, on aurait dû mettre à part le faux testament, à cause de sa gravité exceptionnelle. — La doctrine de l'incendie est améliorée : on distingue suivant que la maison est habitée ou non, suivant que le feu a été mis de nuit ou de jour, suivant qu'il a ou non causé la mort ou des blessures; mais on ne distingue pas suivant que l'incendie se trouve joint ou non à un autre délit : il aurait fallu aussi tenir compte de l'intention. — La peine de l'infanticide a été de beaucoup réduite (10 ans comme maximum) : mais il aurait fallu distinguer, comme le font aujourd'hui presque tous les codes, entre la mère légitime et la mère illégitime, celle-ci étant moins coupable, vu le trouble profond où elle se trouve. — La doctrine des lésions corporelles est meilleure : le nouveau code fait des distinctions plus nombreuses, et prévoit en particulier le cas où les lésions ont entraîné une maladie incurable ou la perte d'un membre ou d'un organe. Il prévoit aussi le cas où les voies de fait exercées sans intention de donner la mort, l'ont cependant amenée : on sait qu'avec le code de 1810, il était très difficile de trancher ce point équitablement. — Dans la doctrine de l'homicide et des lésions involontaires, on a eu tort de ne pas aggraver la peine, lorsque le coupable est, par exemple, un médecin, un pharmacien, un entrepreneur de travaux, etc. — Le nouveau code garantit beaucoup mieux les enfants : il punit les parents

(1) En revanche, le projet fédéral sur la poursuite pour dettes et la faillite efface trop complétement cette distinction; car il voudrait soumettre tout le monde à la faillite. Les jurisconsultes de la Suisse française résistent de leur mieux.

qui les laissent dans le dénuement, ou les maltraitent, et tous ceux qui exhibent publiquement un enfant âgé de moins de 10 ans. — En ce qui concerne la diffamation, il est dit avec raison que l'accusé pourra, par tout moyen, faire la preuve des faits allégués, lorsqu'ils l'auront été contre un personnage public à l'occasion de ses fonctions. Mais on aurait dû assurer à celui qui est attaqué dans un journal le droit de répondre dans ce journal même; car c'est un point aujourd'hui généralement admis. — Pour le vol, l'extrême rigueur du code de 1810 a été adoucie. — On a, sur mes réclamations, supprimé la détention par voie administrative des femmes livrées à la prostitution. Malheureusement, sur ce point, on n'a pas osé aller assez loin. Le nouveau code punit toujours l'excitation à la débauche, et cependant l'État continue à la pratiquer lui-même sous la forme des maisons de tolérance à la façon française (1). — Enfin, il faut approuver la nouvelle disposition introduite en faveur des animaux : le nouveau code punit ceux qui se rendent coupables, sans nécessité et en public, d'actes de cruauté ou de mauvais traitements graves envers un animal domestique.

En résumé, le code pénal de 1874 constitue, pour Genève, un sérieux progrès sur le code de 1810. Notre population doit une vive reconnaissance aux jurisconsultes qui ont mené à bien cette œuvre difficile et de longue haleine, avec un dévouement et une persévérance dignes de tout éloge. Ils ont cherché, en particulier, à tenir compte des progrès que la législation pénale a faits récemment en Europe. Mais, comme ils le reconnaissent eux-mêmes, leur travail a été un peu hâtif, et au total, avec les ressources scientifiques dont dispose Genève, on aurait pu faire beaucoup mieux. Le nouveau code n'a pas une valeur systématique et doctrinale suffisamment marquée; et, sous ce rapport, il est décidement inférieur au code italien, au code allemand, à notre code fédéral, aux codes de la Suisse allemande (2), au code vaudois, et surtout à l'excellent code tessinois de 1873, œuvre du savant avocat Battaglini et du professeur Carrara.

(1) Sur la question de la prostitution légale à Genève, Voyez mon rapport dans le *Bulletin de la Société genevoise d'utilité publique*, année 1873. — En France, les prostituées sont les esclaves de la police. — L'Allemagne est ici à l'autre extrême, car le code pénal de 1870 punit le fait de tenir une maison de débauche. — En Angleterre, les lois de 1866, 1868 et 1869, qui ont soumis dans certaines villes les prostituées à des visites sanitaires, ont rencontré une réprobation générale. Une vaste association s'est formée pour le rappel de ces lois : elle a son journal et tient de fréquents meetings. L'opinion ne veut rien de ce qui ressemble à une intervention de l'État : elle veut laisser au vice ses conséquences naturelles. La société anglaise a maintenant des ramifications sur le continent.

(2) Citons, par exemple, le code zürichois de 1870.

DE LA RÉFORME DU DROIT MARITIME DE LA GUERRE,

par

LOUIS GESSNER,

Dr jur., conseiller de légation, à Berlin

—

N. B. L'article qui suit est en partie la traduction littérale, en partie le résumé, revu et corrigé par l'auteur, d'une brochure, parue à Berlin au commencement de cette année sous le titre :

Zur Reform des Kriegs-Seerechts (Berlin, 1875, Carl Heymann's Verlag).

Ce travail ayant éveillé en Angleterre d'honorables susceptibilités nationales, il a paru conforme au caractère impartial de notre Revue de le mettre en regard de quelques observations, émanées d'un des directeurs de ce Recueil, et d'un de ses plus anciens collaborateurs, tous deux membres de l'*Institut de droit international :* MM. Westlake et Lorimer.

I. — L'ANGLETERRE ET LE DROIT DE LA GUERRE MARITIME.

Le développement du droit international maritime avait fait, dès la seconde moitié du siècle dernier, des progrès considérables dans la conscience juridique des peuples. Il s'était manifesté non-seulement dans le monde scientifique, mais encore dans un grand nombre de traités de commerce. Cependant les *guerres maritimes* de cette époque conservèrent, en règle générale, même vis-à-vis des neutres, le caractère spoliateur du moyen-âge. Ce fait est dû à l'impitoyable rigueur avec laquelle l'Angleterre s'obstina dans ses anciennes pratiques. On éprouve une étrange impression en voyant, dans les débats du parlement anglais, comment s'expriment, au sujet du droit de la guerre maritime, ces grands hommes d'État du 18me siècle, considérés aujourd'hui encore, et à bon droit, comme les principaux champions de la liberté constitutionnelle à l'intérieur du pays. Pour emprunter une expression de Montesquieu, leurs vues se rapprochent plus des idées des Iroquois, qui mangent leurs prisonniers, que de l'esprit de la civilisation moderne. Pitt se montra un des défenseurs les plus acharnés du vieux droit. Peu de temps avant sa mort, il disait encore au Parlement : « Si nous n'avons pas réussi à atteindre le but de nos vœux,

nous avons du moins réusssi à mettre notre pays dans une situation qui se distingue avantageusement de celle des autres nations. *Il est certain que de ce droit et de la continuité de son application dépendent votre grandeur, votre gloire et jusqu'à votre existence.* »

Vers la fin du siècle dernier, les autres puissances de l'Europe et la république américaine semblèrent sur le point de briser la résistance de l'Angleterre. Le but des *ligues de neutralité armée*, provoquées en 1780 et en 1800 par l'initiative de l'Impératrice Catherine de Russie et du chancelier Panin, était d'amener l'Angleterre à reconnaître les principes établis par les puissances alliées en ce qui concerne la *contrebande de guerre*, le *transport des marchandises neutres*, le *blocus* et le *droit de visite*. *Ces principes étaient de nature à former la base d'un nouveau code international du droit maritime des neutres*. Mais la mise à exécution de cette grande idée fut empêchée par la désunion qui se mit entre les Puissances alliées et amena la dissolution de la ligue. L'Angleterre exerça de nouveau, pendant les guerres maritimes du commencement de ce siècle, un pouvoir illimité sur les mers, et ses tribunaux de prise « abattirent (*schlachteten*) », suivant l'expression énergique de Heffter, plus que jamais le commerce maritime des neutres.

Ce fut pendant la guerre de Crimée que l'Angleterre, pressée par le ministre des affaires étrangères de France, qui était alors M. Drouyn de Lhuys, se relâcha pour la première fois de son ancienne rigueur. Elle consentit ensuite au Congrès de Paris à modifier en principe, dans une certaine mesure, l'ancien système. L'importance de la déclaration du Congrès de Paris du 16 avril 1856, en ce qui concerne la réforme du droit international maritime, a été parfois exagérée ; mais si l'on n'a pas obtenu dès lors des résultats plus complets, ce fut encore à cause de la résistance de l'Angleterre.

Le plénipotentiaire anglais, Lord Clarendon, consentit en effet à reconnaître en principe l'immunité du pavillon neutre, déjà provisoirement reconnue par l'Angleterre durant la guerre de Crimée. Mais, sauf la règle que les blocus seraient effectifs, il se refusa à toute autre réforme (1). La déclaration de Paris n'accueillit donc pas les règles des ligues de neutralité armée, relatives à la contrebande de guerre ainsi qu'aux droits de blocus et de visite. Par contre, elle proclama l'abolition de la course. Cette dernière mesure fut accueillie avec faveur, en Angleterre comme ailleurs.

(1) L'Angleterre avait déjà reconnu autrefois, sous l'autorité du *Consolato del mare*, le principe que la marchandise neutre, naviguant sous pavillon ennemi, ne peut être saisie.

On n'y doutait pas que la clause n'atteignît en première ligne les États Unis, qui jusque-là avaient été réduits à employer leur marine commerciale pour les opérations de guerre. Aussi le secrétaire d'État américain, M. Marcy, déclare-t-il à l'envoyé français à Washington, Sartiges, dans une note du 26 juillet 1856, dont copie fut communiquée aux autres puissances, que l'état de la marine militaire de son gouvernement ne lui permettait de renoncer à la course, que si l'on s'entendait en même temps *pour exempter de la saisie la propriété ennemie sur mer*.

C'était toucher au point vulnérable du droit maritime. On ne pouvait espérer, d'après les précédents, que ce principe serait admis de si tôt, bien qu'en Angleterre même des voix autorisées s'élevassent en sa faveur. La Prusse et la Russie donnèrent à la note de Marcy une réponse favorable, et il résulte de ce qui a été communiqué au sujet des négociations de cette époque, que M. Drouyn de Lhuys inclinait à adopter la proposition américaine. Mais l'Angleterre la repoussa formellement, et la France était à cette époque dans de tels rapports avec cette puissance qu'elle finit également par refuser son adhésion.

C'est un fait surprenant que, *depuis le Congrès de Paris, il n'ait été fait, par voie de convention entre les grandes puissances, aucun pas nouveau vers la réforme du droit maritime international*. Par contre cet objet a, depuis la même époque, vivement occupé, non-seulement le monde de la science, mais encore celui du commerce, qui s'y sentait le plus directement intéressé. La résolution prise le 2 décembre 1859 par le Congrès commercial de Brème, en faveur de l'*inviolabilité sur mer de la propriété privée ennemie*, a rencontré, parmi les gens éclairés de tous les pays, la plus vive approbation. Le commerce anglais lui-même ne demeura pas indifférent. De Liverpool, de Manchester, de Bristol et d'autres places importantes partirent des députations et des pétitions au gouvernement, dans le sens de la réforme proposée. Lord Palmerston congédia les réclamants avec la remarque que les tempéraments apportés au traitement de la propriété privée ne feraient que multiplier le nombre des guerres.

L'inviolabilité sur mer de la propriété privée a été respectée en fait durant la guerre austro-prussienne de 1866, et l'Allemagne en a reconnu le principe durant presque toute la guerre de 1870, malgré l'absence de réciprocité de la part de la France. On sait que cette guerre a fait sentir tout spécialement le besoin de déterminer ce qu'il faut entendre par contrebande de guerre.

Ce fut donc avec une satisfaction générale que l'on accueillit, l'année

dernière, la nouvelle que le Congrès convoqué à Bruxelles, sur l'initiative de la Russie, étendrait ses délibérations à la réforme de la guerre maritime. Mais bientôt on apprit que l'Angleterre avait subordonné sa participation à la condition que l'on s'occuperait uniquement de la guerre terrestre. En conséquence, aucune motion relative à la guerre maritime ne fut faite à Bruxelles. L'Angleterre n'en a pas moins refusé de prendre part à la conférence nouvelle, projetée à St-Pétersbourg (1). Pour justifier ce refus, on a de nouveau invoqué le vieil argument de lord Palmerston, que l'introduction dans la guerre d'une pratique plus humaine ne ferait que tourner au détriment des petits États et multiplier le nombre des guerres. Mais on voit bien par la presse anglaise que cet argument n'est, cette fois encore, qu'un prétexte. Les grands journaux de Londres trahissent la crainte que le puissant courant de l'opinion publique vers une réforme du droit de la guerre, ne se fasse jour à la Conférence de St-Pétersbourg. Il est donc, à leurs yeux, de l'intérêt du pays de prévenir cette éventualité fatale. Le publiciste français Hautefeuille faisait déjà remarquer, en 1868, dans la troisième édition de son ouvrage : *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, que, en Angleterre, on avait l'intention non-seulement de ne plus faire de nouvelles concessions en matière de guerre maritime, mais même, en cas de guerre, de dénoncer la déclaration de 1856. — La motion développée par le député Cochrane dans la séance de la Chambre des communes du 13 avril dernier était conçue dans le même esprit. Elle tendait à ce que, en considération de la conférence de Bruxelles et de sa continuation projetée à St-Pétersbourg, l'Angleterre saisit l'occasion de se dégager de la Déclaration de Paris, et de remettre en vigueur ces principes de droit maritime si essentiels à la puissance, à l'intégrité et à l'indépendance de l'Angleterre.

La Russie s'est depuis longtemps montrée, dans ses rapports internationaux, très portée pour une réforme du droit maritime. On ne peut donc

(1) Le *Messager du gouvernement*, journal officiel russe, s'exprime d'une manière très conciliante, dans son numéro du 27 février de cette année, au sujet de ce refus de l'Angleterre : « Le souhait d'adoucir les maux de la guerre, » dit-il, « n'est pas formé par la Russie seule, et ce ne sont pas des intérêts exclusivement russes que sa réalisation est destinée à satisfaire. Les dispositions pacifiques et l'amour de l'humanité dont l'Empereur Alexandre a donné les preuves durant vingt années de règne, et qui lui ont valu l'estime de l'Europe, le mettent en droit de prendre l'initiative, pour faire sortir le droit de la guerre de son état actuel d'incertitude et l'asseoir sur des principes sains et solides. Il faut seulement regretter que l'abstention d'une grande nation prive celle-ci de la possibilité de se faire écouter dans les délibérations. »

guère douter que l'Empereur Alexandre, lorsqu'il conçut l'idée généreuse de réformer le droit de la guerre par voie d'entente internationale, n'ait eu aussi en vue la guerre maritime qui, dans sa forme actuelle, rappelle plus spécialement le *bellum omnium contra omnes*. Les États qui composent aujourd'hui l'Empire allemand et antérieurement déjà la Prusse, ainsi que les États-Unis d'Amérique ont manifesté, par des déclarations officielles, le plus vif intérêt pour la réforme du droit international maritime. Il en est de même d'États de second rang, tels que la Suède et le Danemark. La France, pendant la guerre de Crimée, ainsi que l'Italie, se sont montrées favorables, du moins à un tempérament du droit en faveur des neutres. C'est donc sur l'Angleterre que doit peser la responsabilité du temps d'arrêt subi depuis 1856.

Cette attitude n'avait rien d'étonnant à une époque où l'Angleterre régnait seule sur les mers. L'exercice habituel d'un pouvoir illimité fait perdre aux nations comme aux individus le respect des droits et des intérêts d'autrui. L'opiniâtreté avec laquelle l'Angleterre maintenait des règles empruntées à l'ancien droit barbare était un des principaux fondements de sa puissance et de sa richesse. — Mais aujourd'hui on peut se demander si d'autres voies ne sont pas ouvertes à la politique de ce pays. En effet, les circonstances sont totalement changées. Il y a cent ou même cinquante ans, l'Angleterre n'avait guère à redouter de voir se retourner contre elle les armes qu'elle tirait de l'arsenal du vieux droit, pour les diriger contre d'autres peuples. Sa prépondérance sur mer lui ôtait toute crainte de représailles. Depuis lors il s'est élevé à côté de la marine anglaise, une série de marines dont quelques-unes formeraient déjà, chacune à part, un adversaire respectable, et dont plusieurs réunies pourraient fournir à l'Angleterre la démonstration sensible qu'elle n'est plus seule à régner sur les mers.

Souvent déjà, le sentiment de cette situation s'est fait jour dans la presse anglaise, bien que d'autres manifestations tendent à montrer que l'instinct national se révolte encore contre cette perspective peu agréable. Des évènements récents d'ailleurs se chargent de donner aux anglais des leçons pratiques, dont les plus mémorables leur ont été infligées par les Américains pendant la guerre de sécession. Un grand nombre de vaisseaux et de cargaisons appartenant à des Anglais ont été condamnés, d'après les principes de l'ancien droit maritime, par des tribunaux de prise américains. La commission instituée à Washington, en vertu du traité du 8 mai 1871, a statué sur plusieurs centaines de réclamations de sujets anglais contre des

décisions de ce genre. Il est remarquable que les juges américains ne l'ont cédé en rien en cette circonstance aux juges anglais, autrefois si redoutés pour leur habileté à trouver, suivant les besoins de la cause, de nouvelles théories de droit international. Il en a été notamment ainsi par rapport au *droit de blocus*. La fameuse théorie du *blocus sur papier*, formulée par les Anglais à la fin du dernier siècle et au commencement du nôtre, a été dépassée par les Américains, d'après lesquels il y a infraction coupable au blocus, lorsque la destination immédiate du vaisseau neutre et de sa cargaison est à la vérité un port neutre, mais lorsqu'il y a intention de conduire ultérieurement la cargaison vers un port bloqué. Ce principe a été appliqué par les juges américains contre le vaisseau américain « *Springbok* », et approuvé par la commission mixte, siégeant à Washington (1).

Avec une pareille théorie, jointe à un système assez élastique de preuves, on peut anéantir tout le commerce des neutres sur mer. L'examen de l'affaire en question peut donc offrir le plus vaste intérêt. Parmi les exemples récents, il n'y en a pas qui démontre d'une manière plus frappante l'urgente nécessité d'une réforme radicale du droit international maritime. *Le cas du « Springbok » démontre à l'évidence que, de nos jours, ce n'est pas encore le droit, mais l'arbitraire sans limite qui règne dans la guerre maritime, même vis-à-vis des neutres.*

II. — Le vaisseau anglais « The Springbok » devant les tribunaux de prises américains.

Le vaisseau anglais, *Springbok*, quitta Londres le 9 décembre 1862, pour se rendre au port de Nassau dans la colonie anglaise de New-Providence. Le 3 février 1863, il fut saisi par le corsaire américain *Sonoma*, et le 1 août 1863, le juge Betts de la cour de district de New-York le déclara de bonne prise, sur quoi sa vente publique aux enchères fut décrétée. Au moment de la saisie, le vaisseau était sur la route directe du port de Nassau, et n'en était plus éloigné que de 150 lieues marines. Le jugement dit laconi-

(1) Bluntschli dit à propos de cette décision (*Mod. Völkerr.* § 835, *Anm.* 3) : « Würde diese Entscheidung praktisch gemacht, so würde der neutrale Handel, zumal in Verbindung mit einem Beweisverfahren vor einem fremden Prisengericht, das den neutralen Eigenthümern wenig Garantie für ihr Recht bietet, viel mehr bedroht, als durch die sogenannte papierne Blokade, die nun glücklich durch die Reform des Völkerrechts beseitigt worden ist. »

Le cas du Springbok est traité par Calvo avec beaucoup de développements dans son *Droit international*, 2me édit. Paris, 1872, t. II, p. 470 et ss. La décision des tribunaux de prise américains y est sévèrement blâmée.

quement : « Le vaisseau était, au moment de la saisie, chargé complètement ou en partie de contrebande de guerre, destinée à l'usage de l'ennemi. La destination réelle du vaisseau et de la cargaison n'était pas le port neutre de Nassau, mais un port quelconque régulièrement bloqué par les forces des États-Unis. Il y avait intention de rompre le blocus. En outre les papiers de bord étaient falsifiés. »

Le jugement n'est pas autrement motivé. Huit mois plus tard, le juge Betts publia un écrit de 40 pages intitulé : « *The opinion of the Court*, » destiné à motiver plus complétement sa décision. Le juge a prétendu depuis considérer cet écrit comme le véritable jugement et l'a présenté comme tel à la Cour d'appel. Mais l'avocat des appelants a soutenu avec raison, semble-t-il, que ce factum était simplement un écrit de défense opposé par le juge Betts aux vives attaques, dont sa décision avait été l'objet dans la presse anglaise et française.

La cargaison du Springbok comprenait divers articles de commerce, d'une valeur totale de plus de 66000 Liv. st., parmi lesquels des draps et autres étoffes pour vêtements d'hommes ou de femmes, ainsi que du thé, du café et des épiceries, en outre les objets suivants, considérés par le juge Betts comme contrebande de guerre : deux caisses de boutons de cuivre pour uniformes, quelques douzaines de sabres, de fourreaux à épées et de bayonnettes, ainsi que dix barriques de nitrate de potasse. La valeur totale de ces derniers objets a été estimée à 700 liv. st., celle des boutons seuls à 576 liv. st.

Les boutons portaient les lettres : C. S. N. Le juge Betts, prétendant que ces mots signifiaient : « Confederate States Navy, » en tire, dans son écrit précité, un argument essentiel à l'appui de son hypothèse, que la cargaison avait une destination hostile. Cet argument lui est particulier. Les autres arguments dont nous parlerons plus loin, se retrouvent dans la décision de la haute-cour américaine.

Sur l'appel interjeté le 10 août 1863 par les réclamants, la cour suprême déclara le vaisseau libre, tout en condamnant le propriétaire aux frais, mais maintint la condamnation de la cargaison.

L'arrêt porte, en ce qui concerne le vaisseau : « Les papiers sont en règle et constatent que le vaisseau était, au moment de la saisie, en route de Londres à Nassau. *Les papiers de bord sont sincères, aucun ne porte la trace de dissimulations ou de falsifications.* Les propriétaires du vaisseau sont des neutres et, selon toute apparence, sans intérêt dans la cargaison ; il n'y a pas non plus de preuve satisfaisante qu'ils aient eu quelque connais-

sance de sa destination irrégulière. Le résultat de l'enquête, loin de contredire, confirme la teneur des papiers. »

(1) Le juge Betts s'était autorisé de certains détails de l'interrogatoire du capitaine et des matelots, ainsi que du caractère incomplet du connaissement, pour en conclure que les propriétaires du vaisseau avaient connu la destination ennemie de la cargaison. La cour, sans le suivre dans ses conjectures téméraires, considère cependant ces « irrégularités comme suffisantes pour refuser toute indemnité aux propriétaires du navire et pour les condamner aux frais. »

En ce qui concerne la condamnation de la cargaison, la Cour s'exprime comme suit : « Il n'est donc pas douteux que la cargaison n'ait été embarquée dès l'origine dans l'intention de rompre le blocus. Les propriétaires de la cargaison avaient le projet, pour atteindre leur but plus sûrement, de la transférer, une fois à Nassau, dans un vaisseau mieux en état que le Springbok, de tenter une rupture de blocus. Le voyage de Londres au port bloqué doit donc, légalement et dans la pensée de ces propriétaires, être considéré comme un seul et même voyage. Par conséquent la cargaison était sujette à condamnation dès son départ de Londres, du moment où en un point quelconque de son voyage elle était saisie. »

Cette décision mettait *judiciairement* fin à l'affaire. Mais Vattel déjà fait remarquer que, si la décision en dernier ressort d'un tribunal de prises contient une « *injustice palpable et évidente*, » elle ne peut jamais devenir valable en droit, et que, dans ce cas, la restitution du droit violé doit demeurer réservée aux négociations diplomatiques des puissances intéressées, et au besoin à des mesures politiques.

Aussi, dans l'*affaire du Springbok*, les réclamants n'ont-ils pas cru devoir s'en tenir à la décision de la cour suprême américaine, et se sont-ils adressés au gouvernement anglais pour obtenir la délivrance de la cargaison condamnée, ou un dédommagement pour le préjudice injustement souffert. Peu de temps après la décision en première instance, le ministère (anglais) des affaires étrangères avait demandé l'avis des juristes de la couronne. Leur rapport, daté du 13 Mars 1863, et signé entre autres par *Phillimore*, conclut textuellement : « *that there was nothing to justify the seizure of the barque Springbok, and that Her Majesty's government would be justified*

(1) Les passages en petits caractères tels que le suivant ne contiennent que le résumé de développements plus amples donnés par la brochure précitée du Dr Gessner : « *Zur Reform des Seorechts.* »

in demanding the immediate restitution of the ship and cargo, without submitting to any adjudication by an American Prize Court. »

Telle est aussi la conclusion d'un avis, délivré aux réclamants le 14 janvier 1868, par deux juristes anglais éminents : George Mellish, Lord justice de la cour de Chancellerie depuis 1870, et Vernon Harcourt, le célèbre Historicus du « Times », solicitor-general sous le ministère Gladstone. L'argumentation de cette consultation est extrêmement remarquable.

Elle admet comme fondé le raisonnement en droit de la cour américaine. S'il est constaté, disent les deux juristes anglais, que la destination définitive de la cargaison n'était pas le port neutre de Nassau, mais que, dès l'embarquement en Angleterre, existait l'intention de rompre ultérieurement le blocus, la condamnation doit être considérée comme juste [1].

Mais ce fait n'a pas été établi. Le vaisseau ayant été saisi sur sa route vers Nassau, il faudrait une preuve très stricte que la cargaison était destinée à un port bloqué. Or, cette preuve n'a pas été fournie.

L'avis des jurisconsultes anglais s'attache ensuite à examiner en fait et à réfuter successivement les différents motifs de preuve invoqués par la cour américaine.

De pareils avis auraient sans doute déterminé, en d'autres circonstances, une intervention diplomatique de l'Angleterre.... Mais on était en plein conflit de l'Alabama, et il fallut attendre que le traité de Washington du 8 mai 1871 eût tracé la voie pour aplanir ce conflit, en même temps que les autres difficultés anglo-américaines.

L'art. 12 du traité de Washington stipule que toutes les réclamations contre les États-Unis « *à raison d'actes commis durant la période du*

(1) L'avis porte : « We assume for the purpose of this opinion, that the law is correctly » laid down in the judgment of the supreme Court, and that, if the cargo was shipped in » England, with the original intention of being transhipped at Nassau for the purpose of » being run through the blockade, the sentence of condemnation is right. If, on the other » hand, the cargo was shipped, as the claimants contend, deliverable to the order of an » agent in Nassau, to be there sold in the open market to bonà fide purchasers, the cargo » could not be condemned, even through it was of a contraband character, and trough the » purchasers in Nassau might have bought with the distinct intention of running the goods » through the blockade. »

D'après cette théorie, la simple intention de rompre le blocus serait punissable, tandis que les principes généraux du droit pénal ne considèrent pas comme punissable l'intention de commettre un délit, mais seulement la tentative, en tant qu'elle constitue déjà un commencement d'exécution. Or en matière de rupture du blocus, il ne peut être question de tentative que lorsqu'il s'agit de faire entrer directement le vaisseau neutre dans le port bloqué. C'est dans ce sens que s'est développée la théorie du droit des gens.

» 13 *avril* 1861 au 9 avril 1865 *contre la personne ou les biens des sujets* » *de S. M. britannique* » et vice-versa seront soumis à la décision d'une commission de trois arbitres. Cette commission se réunit à Washington après que le tribunal arbitral de Genève eut rempli son mandat. Elle se composait de deux arbitres respectivement désignés par les gouvernements anglais et amériricain, et du Comte *Conti*, ministre d'Italie à Washington, comme président et tiers-arbitre.

La Commission statua, comme nous l'avons déjà vu, sur un grand nombre de cas, et le plus souvent dans un sens défavorable aux réclamants. Ce ne fut que dans une de ses dernières séances, vers la fin de 1873, qu'elle s'occupa de l'affaire du Springbok. L'agent des réclamants, M. Evarts, fit ressortir avec beaucoup de force et d'habileté, dans son mémoire que nous avons sous les yeux, le mal-fondé de la décision américaine. On s'appliqua, au nom des États-Unis, à maintenir cette même décision sur tous les points. L'agent des États-Unis, M. Robert Hale, conclut en ces termes le rapport publié par lui sur l'affaire du Springbok devant la Commission mixte : « Par leur conduite, les réclamants ne sont ni légalement ni moralement des neutres : ce sont des ennemis des États-Unis, car ils ont pris part à la guerre contre ceux-ci. Leur propriété était donc sujette à être saisie en pleine mer, abstraction faite de la question du blocus. »

La Commission a *unanimement* repoussé la réclamation des propriétaires de la cargaison. Par contre, elle a accordé aux propriétaires du navire la somme de 5065 liv. st. pour dommages-intérêts et frais.

Il serait intéressant de connaître les motifs de cette décision. Mais ici, comme dans les autres cas, il n'y a pas de motifs énoncés. Ce qui est remarquable c'est que le commissaire anglais a, contrairement à l'avis des juristes de la couronne, acquiescé au jugement. Il ne semble guère douteux qu'en cela il n'ait suivi une indication du *Foreign Office* à Londres, où l'on aura voulu s'assurer un précédent, revêtu d'une sanction internationale, pour s'en autoriser à l'occasion. Si cette supposition est fondée, il faut en conclure que le gouvernement anglais a, dans l'occurrence, sacrifié à ce prix les droits et les intérêts de ses sujets. Le comte Conti a, à cette époque, déclaré dans la presse anglaise, qu'il était très peu versé dans le droit maritime, et qu'il n'avait pas cru qu'il y eût lieu de faire opposition, en présence de l'accord entre les commissaires des deux puissances intéressées. Quoi qu'il en soit, les principes sanctionnés par la sentence de la Commission mixte menacent ouvertement le droit international. Joints à l'approbation du système de preuves de la haute cour américaine, ils équi-

valent à la maxime que la *propriété neutre* est tout aussi sujette que la *propriété privée ennemie* à être saisie en pleine mer.

III. — Examen juridique de la question.

La marche de l'affaire du Springbok montre que, au moment de la saisie et encore au début du procès, en première instance, la première idée a été de motiver la condamnation par une violation des principes de la contrebande de guerre. Mais le juge Betts a déjà reconnu que ces principes n'étaient pas suffisants. On songea alors à se prévaloir d'une prétendue *intention de violer le blocus*. C'est presqu'exclusivement sur cet argument que se fonde la Cour d'appel. — Finalement on voit surgir, dans les débats devant la Commission mixte, la considération que les propriétaires de la cargaison auraient pris parti dans la guerre en faveur des États du Sud, d'où suit qu'il n'y aurait pas lieu de les traiter comme des neutres, mais comme des ennemis dont la propriété privée est toujours sujette à être saisie en pleine mer.

I. — Occupons-nous d'abord des principes de la contrebande de guerre, et voyons si leur application pouvait entraîner la condamnation dans le cas actuel.

Dès le 17me siècle et conformément à la définition de Grotius, une série de traités limitent la notion de contrebande de guerre aux armes et munitions de guerre. L'art. 12 du traité d'Utrecht de 1713, après une énumération des objets à considérer comme contrebande, se terminait ainsi : « *et tous autres semblables genres d'armes et d'instruments de guerre, servant à l'usage des troupes.* » Les auteurs les plus récents (Heffter, Ortolan, Hautefeuille) sont d'accord sur ce sens restreint. L'américain Wheaton fait remarquer que les organes de la science, les ordonnances de prises et les traités sont unanimes en substance à ne considérer comme contrebande de guerre que les armes et autres objets qui, sans transformation, peuvent être employés à des usages militaires. Il est vrai que, par une inconséquence, le même auteur comprend dans cette catégorie le bois de construction pour la marine, ainsi que les pièces d'uniforme; il ne songe cependant pas, comme le juge Betts, à y faire entrer les boutons.

D'après cela, il paraît évident que, dans la cargaison du Springbok, les seuls objets à envisager comme contrebande de guerre étaient : les sabres, les fourreaux d'épées, les bayonnettes et les 10 barriques de nitrate de potasse.

D'après plusieurs écrivains les objets, même de contrebande, ne peuvent

être saisis en pleine mer, aussi longtemps qu'ils se trouvent seulement en route vers un port neutre. L'auteur a déjà soutenu ailleurs (*Droit des Neutres sur Mer*, pp. 119 ss.) une opinion différente. Tout dépend de savoir si les objets, qui ont la nature de contrebande de guerre, sont, ou non, *destinés* à l'ennemi. Cette destination est une condition essentielle, alors même que la marchandise est en route vers un port ennemi. Aussi Phillimore (*Comm. upon intern. law*) admet-il que la contrebande de guerre, transportée vers un port ennemi, ne puisse être condamnée, s'il résulte de la petite quantité des objets *ou d'autres circonstances*, que l'on n'avait pas l'intention de les employer aux fins de la guerre..... Seulement le fardeau de la preuve se répartit différemment, selon que la contrebande de guerre est en route vers un port ennemi ou vers un port neutre. Dans le premier cas, la destination *hostile* est *présumée* et c'est au propriétaire de la cargaison à en prouver l'absence ; dans le second cas, la présomption est en faveur de la destination pacifique, et ne peut être détruite que par les preuves les plus positives.

En fait, aucune preuve de ce genre n'a été fournie dans l'affaire du Springbok.....

Mais, en supposant la destination hostile prouvée, encore *n'y aurait-il à condamner d'après les principes du droit des gens, que les objets ayant la nature de contrebande de guerre, et non le surplus de la cargaison*. V. dans ce sens Bynkershoek (*Quæstiones jur. publ. I, cap.* 13), Vattel et les auteurs récents. C'est ce que reconnaissent les juristes anglais eux-mêmes. Phillimore fait remarquer que « les rudes prescriptions de l'ancien droit » ne peuvent être appliquées que dans des cas tout-à-fait exceptionnels. Il ne veut la condamnation de toute la cargaison que dans le cas où les objets de contrebande et les autres ont le même propriétaire. La pratique française a fait jusqu'ici, d'après un réglement de 1778, une exception à la règle précitée, en soumettant la cargaison entière à la saisie, dans le cas où la contrebande de guerre représenterait au moins les 3/4 de la valeur totale. Mais ici la valeur de la contrebande de guerre, en y comprenant les boutons de métal, dépassait à peine la centième partie du reste de la cargaison.

Il ne faut donc pas s'étonner que les juges américains, pour justifier la condamnation de la cargaison entière, aient eu recours à d'autres arguments. C'est ainsi que s'est produite une théorie toute nouvelle du *droit de blocus*.

II. — D'après la Haute Cour américaine, on a eu l'intention de forcer le blocus avec la cargaison du Springbok, bien que la destination immédiate fût le port neutre de Nassau. Le port bloqué, vers lequel on prétend que la

cargaison devait être ultérieurement transportée, n'est pas nommé. La Cour se borne à déclarer que la destination définitive était un « port des rebelles, » et ajoute que tous les ports des rebelles étaient bloqués en ce moment.

Ainsi rupture de blocus commise par l'intention prétendue de faire arriver une cargaison de navire à un port bloqué, que l'on n'est pas même en état de désigner par son nom! Examinons de près ce monstrueux phénomène de droit international.

La condition première et essentielle pour qu'il puisse y avoir rupture de blocus, c'est qu'il y ait un port bloqué dans le sens que le droit des gens attache à ce mot. Or *les blocus doivent être effectifs,* pour que les neutres soient tenus de les respecter.

Ce principe a déjà été proclamé au 17e et au 18e siècle. Les Neutralités armées de 1780 et 1800 l'ont formellement reconnu. L'Angleterre, il est vrai, s'est arrogé le droit, à la fin du siècle dernier et au commencement de celui-ci, de déclarer par Ordres Royaux des ports ennemis en état de blocus, sans donner en fait exécution à cette mesure. Les vaisseaux neutres qui se trouvaient en route vers un de ces ports, étaient saisis par des croiseurs anglais et condamnés avec leurs cargaisons. Mais le gouvernement anglais a lui-même caractérisé ces « blocus sur papier » comme des mesures exceptionnelles, commandées par la nécessité des circonstances....

.... Depuis cette époque la pratique anglaise a également renoncé aux blocus sur papier. Dès le début de la guerre de Crimée la proclamation officielle du 20 Mars 1854 portait : « *and she (Her Majesty) must maintain the right of a belligerent to prevent neutrals from breaking any effective blokade which may be established with an adequate force against the enemy's forts, harbours or coasts.* »

Le Congrès de Paris a déclaré ensuite :

« *Les blocus pour être obligatoires doivent être effectifs, c'est-à-dire maintenus par une force suffisante pour interdire réellement l'accès du littoral ennemi.* »

Bluntschli s'exprime comme suit, au § 829 de son Droit intern. codifié : « Un port doit être considéré comme effectivement bloqué, lorsque l'entrée et la sortie en sont empêchées, soit par des vaisseaux de guerre, stationnés devant le port, soit par des batteries de terre de l'État qui opère le blocus. On ne requiert ni un nombre déterminé de vaisseaux, ni une certaine quantité de canons pour la batterie de terre. Mais la force militaire employée doit être assez proche et assez considérable pour pouvoir empêcher l'accès

des vaisseaux de commerce, non pas seulement dans certains cas, mais, sinon dans tous les cas possibles, du moins régulièrement. »

Au § 833 Bluntschli énonce la règle suivante de droit international : « *Die Blokade dauert nicht länger, als sie wirksam ist* » (le blocus ne dure qu'autant qu'il est effectif).... Il en résulte qu'un vaisseau neutre ne peut pas être saisi en pleine mer pour rupture de blocus par cela seul qu'il est en route vers un port bloqué, alors même que le capitaine connaissait la déclaration du blocus. Il faut encore qu'il entreprenne de pénétrer, par force ou par ruse, dans le port bloqué. Il faut qu'il soit saisi, dit Bluntschli § 835, pendant sa tentative de rompre le blocus. Ce principe est généralement reconnu, même par les autorités anglaises et américaines (Wheaton, *Éléments*, t. II, § 28).

Le célèbre juge anglais, Sir W. Scott, dit que trois conditions sont exigées pour qu'il y ait, en fait, rupture de blocus : 1) l'existence d'un blocus effectif; 2) la circonstance que le blocus a été connu par la personne incriminée; 3) un acte effectif de rupture de blocus commis à l'entrée ou à la sortie du port (Robinson's *Admiralty Reports*, vol. I, p. 92). Mais les juristes anglais et une partie des Américains présument que l'existence du blocus a été connue du capitaine neutre, du moment où la *notification officielle* du blocus a eu lieu. L'acte effectif de rupture du blocus est donc toujours considéré dans ce cas comme commis sciemment et par conséquent comme punissable.

Au temps des blocus sur papier, il ne pouvait être question d'une rupture effective de blocus, puisque les blocus eux-mêmes n'étaient pas effectifs. Les tribunaux de prise anglais condamnaient donc à cette époque les vaisseaux neutres, du moment où ils étaient rencontrés en route vers un port déclaré en état de blocus par ordre royal. Il suffisait, avec cette théorie, de faire un pas de plus, pour arriver à la règle établie par les tribunaux de prise américains dans le cas du Springbok. Mais, depuis que les blocus sur papier sont supprimés, les juristes anglais eux-mêmes demandent une rupture effective du blocus. Dès lors puisque, au point de vue anglais, la navigation *directe* d'un vaissseau neutre vers un port bloqué n'est pas encore à elle seule punissable, à plus forte raison la navigation détournée d'un pareil vaisseau, ayant un port bloqué pour destination finale, ne saurait-elle être punie. Si, malgré cela, les deux juristes anglais précités semblent, dans leur consultation penser avec les juges américains que la *théorie de la continuité du voyage*, *the doctrine of continuous voyage* s'applique aussi à la rupture de blocus, c'est là dans tous les cas une inconséquence. Cette

théorie qui a d'abord été appliquée par les juges anglais à des vaisseaux neutres, commerçant par des voies détournées avec des colonies de puissances belligérantes, ne peut pas être absolument repoussée, comme nous l'avons vu plus haut, dans son application à la contrebande de guerre ; mais son extension à la rupture de blocus, qui suppose de tout autres conditions, conduit simplement à des absurdités.

Le droit des gens récent va encore plus loin. Il exige, pour que la rupture du blocus soit punissable, que le capitaine du vaisseau neutre ait reçu du commandant de l'escadre un avertissement spécial de l'existence, c'est-à-dire de la continuation du blocus. La neutralité armée de 1800 disait à cet égard : « *Que tout bâtiment, naviguant vers un port bloqué, ne pourra être regardé comme contrevenant que lorsqu'après avoir été averti par le commandant du blocus de l'état du port, il tâchera d'y pénétrer en employant la force et la ruse.* »

Cette règle a passé dans plusieurs traités. Elle se trouvait en substance dans l'art. 18 du traité entre l'Angleterre et les États-Unis du 19 nov. 1794, lequel avait d'ailleurs cessé d'être en vigueur lors de l'affaire du Springbok. Les vaisseaux, dit cet article, auxquels le blocus est demeuré inconnu, ne peuvent pas être saisis, mais seulement renvoyés, à moins que, après avoir reçu communication de l'état des choses, ils ne fassent encore une tentative pour pénétrer dans le port bloqué. La déclaration du président Lincoln du 19 avril 1861, prononçant la mise en état de blocus des ports du Sud, contient encore la disposition suivante, en harmonie avec la règle mentionnée : « si un vaisseau tentait, dans l'intention de violer le blocus, de sortir d'un de ces ports ou d'y entrer, le commandant d'un des vaisseaux de garde lui notifiera l'état des choses et mentionnera la notification sur le registre du vaisseau. Si le vaisseau tentait de nouveau de pénétrer dans le port bloqué ou d'en sortir, il devra être saisi et amené dans le port des États-Unis le plus voisin, afin qu'il y soit procédé d'après les lois du pays contre le vaisseau et la cargaison. »

Ainsi cette proclamation, obligatoire pour les tribunaux de prises américains, puisque, d'après la législation américaine, le chef de l'État était incontestablement compétent pour l'émettre, — exige également, comme condition de la culpabilité, qu'une rupture *effective* du blocus ait été commise par le vaisseau neutre, après qu'une notification spéciale de l'état des choses lui aura été faite sur place.

Cependant la Haute-Cour des États-Unis a condamné la cargaison du Springbok, en route vers un port neutre, pour simple rupture *projetée* du

blocus, dans la supposition que la cargaison était destinée à un des ports bloqués du Sud. Abstraction faite de ce que cette destination finale n'est nullement prouvée, la décision même est, comme on le voit, en opposition manifeste non-seulement avec les principes généralement reconnus du droit des gens en matière de blocus, mais aussi avec la proclamation du président Lincoln du 19 avril 1861.

La théorie qu'elle sanctionne est quelque chose d'absolument inoui. Tout en reconnaissant, comme on l'a vu, que le *vaisseau* lui-même est demeuré étranger à la rupture du blocus, elle considère cette rupture comme ayant été commise par la *cargaison* d'un vaisseau neutre en route vers un port neutre. Si cette théorie, combinée avec le système de preuves appliqué par la cour américaine, devait prévaloir, elle exposerait toute propriété neutre, rencontrée en pleine mer, à être traitée comme butin de guerre.

M. Robert Hale, avocat des États-Unis devant la commission mixte, joint comme appendice à un rapport du 3 novembre 1873 publié par lui, un très remarquable « mémoire confidentiel. » Ce mémoire contient les instructions secrètes données le 22 février 1871, par le secrétaire d'État Fish, aux cinq commissaires américains qui ont participé avec leurs cinq collègues anglais à la confection du traité de Washington. Il y est dit que, dans les 167 cas de prises soumis à la commission, le gouvernement américain adhère à la décision de ses tribunaux, *à la seule exception de l'affaire du Springbok*. La *commission internationale* n'en a pas moins fini par confirmer le jugement dans cette affaire, et a créé ainsi un précédent des plus graves. Dans cet état de choses, il semble qu'il n'y ait pas de question plus brûlante dans le domaine du droit de la guerre, que celle des conditions précises à exiger pour qu'il y ait rupture de blocus, avec les conséquences pénales qui en résultent pour les neutres.

IV. — Considérations finales.

En présence de ce qui s'est passé dans l'affaire du Springbok, on se demande quel moyen il y aurait d'empêcher que de pareilles violations de droit, si dangereuses pour les neutres, se reproduisent à l'avenir? Les conférences internationales, où l'on s'est occupé de diminuer les rigueurs de la *guerre terrestre*, montrent la voie à suivre pour atteindre le même but dans la *guerre maritime*. Plusieurs des dispositions, qui ont fait l'objet de délibérations si animées à la conférence de Bruxelles, se trouvent déjà énoncées dans chaque manuel du droit des gens, comme des règles univer-

sellement reconnues. Mais cela a-t-il suffi pour en assurer l'application et l'observation?

Une convention internationale a, pour le belligérant et ses généraux, un tout autre poids qu'une proposition théorique, soutenue même par l'unanimité des auteurs. Ce qui prouve qu'il en est ainsi, c'est le zèle avec lequel on s'est prononcé à Bruxelles pour ou contre ces principes depuis longtemps reconnus par la science. C'est encore l'énergie avec laquelle l'Angleterre s'est opposé à ce que, dans cette conférence, l'on s'occupât du droit maritime. Il est certain qu'un arrêt comme celui du Springbok eût été impossible, si la déclaration de Paris de 1856 avait simplement formulé le droit en vigueur sur la *contrebande de guerre* et la *rupture de blocus*.

Les ligues de la *Neutralité armée*, dont la durée fut malheureusement trop courte, avaient déjà, à la fin du siècle dernier, donné une expression correcte en substance au nouvel état du droit sous ce rapport. La première Neutralité armée, de 1780, avait précisé la notion de la *contrebande de guerre*. On avait pris pour base de cette entente l'énumération des objets de contrebande de guerre, donnée par l'art. 11 du traité du 20 juillet 1766 entre l'Angleterre et la Russie (1). Il n'y est question que d'objets pouvant servir directement à des usages guerriers. Il y est dit en outre que la seule contrebande de guerre est sujette à confiscation.

Il ne s'agirait que de renouveler aujourd'hui ces dispositions, en modifiant, bien entendu, la liste des objets de contrebande, de manière à la mettre en harmonie avec la manière actuelle de faire la guerre. Quelques articles, tels que les pierres à feu etc., ont cessé d'être en usage et pourraient disparaître; d'autres, au contraire, tels que les charbons de terre et les machines de navires à vapeur ont acquis une importance considérable et devraient être ajoutés. En admettant qu'il faille, sous ce dernier rapport, faire quelques concessions à telle ou telle puissance dans l'intérêt d'une entente commune, et admettre quelqu'article douteux, ce n'en serait pas moins un résultat important que d'arriver à une énumération précise. L'Angleterre et d'autres puissances se prévalent encore, comme on sait,

(1) Voici le texte de cet article 11 : « *Tous les canons, mortiers, armes à feu, pistolets, bombes, grenades, boulets, balles, fusils, pierres à feu, mèches, poudre, salpêtre, soufre, cuirasses, piques, épées, ceinturons, poches à cartouche, selles et brides au-delà de la quantité qui peut être nécessaire pour l'usage du vaisseau, ou au-delà de celle que doit avoir chaque homme, servant sur le vaisseau et passager, seront réputés provisions ou munitions de guerre, et s'il s'en trouve, elles seront confisquées par les lois comme contrebande ou effets prohibés* (Martens, *Recueil*, etc. T. I, p. 145).

vis-à-vis des nations avec lesquelles cet objet n'est pas réglé par traité, de la théorie élastique de la *quasi-contrebande*, ou *contrebande par accident*, à l'aide de laquelle les cours de prises peuvent condamner les articles les plus inoffensifs. Cette théorie doit être définitivement proscrite, et le seul moyen d'y réussir, c'est de s'entendre sur une liste précise d'articles à considérer, à l'exclusion de tous autres, comme contrebande de guerre, du moment où leur destination ennemie sera établie.

Il n'y a non plus qu'une entente internationale qui puisse faire respecter dans la pratique la règle que la confiscation porte sur la seule contrebande de guerre, et jamais sur le vaisseau où elle se trouve, ni sur le surplus de la cargaison.

Quant au *droit de blocus*, les règles de la neutralité armée répondaient déjà à toutes les exigences actuelles. Comme nous l'avons vu, la première neutralité armée exige que le blocus soit effectif, et d'après la seconde, il n'y a rupture de blocus que lorsque le vaisseau neutre, après avoir été averti par le commandant du blocus de l'état du port, tâche d'y pénétrer par force ou par ruse. Au fond il suffirait de renouveler ces dispositions. Mais cette circonstance contient un sérieux avertissement qui doit déterminer les puissances civilisées, à s'intéresser activement à une mesure, dont, il y a un siècle environ, le succés semblait presqu'assuré.

Un troisième défaut qui se manifeste dans l'affaire du Springbok, consiste dans l'organisation actuelle des tribunaux de prises. C'est évidemment une anomalie qu'une puissance belligérante soit, par cette juridiction sur les vaisseaux et cargaisons neutres saisis par elle-même, rendue juge dans sa propre cause. Les juristes anglais et américains font valoir, à l'appui de cette juridiction, qu'elle a toujours existé. Les juristes allemands on cherché à la justifier en principe, en la rattachant au *forum arresti sive deprehensionis*. Mais cet argument repose sur une erreur. La *pleine mer* appartenant, d'après le droit des gens, à *toutes* les Nations, il en résulte que le *forum arresti* du vaisseau neutre que l'on y saisit à raison d'un délit, ne saurait être un tribunal *national*, mais bien un tribunal *international*. Les principes généraux sont donc en faveur de la compétence d'un pareil tribunal. Mais la politique et les convenances la conseillent également. Aussi d'éminents juristes allemands, tels que Martens et Klüber ont-ils, à la suite du danois Hübner, conseillé de déférer la connaissance des affaires de prises à des tribunaux internationaux.

Le juge anglais lord Stowell (Sir W. Scott) dit, à propos de la Cour des prises qu'il présidait : « cette Cour est un tribunal international

» qui rend ses arrêts sous l'autorité de S. M. Britannique. » Lord Stowell comprenait donc qu'un tribunal national ne saurait être compétent en matière de principes. Mais il est assez hardi de qualifier de tribunal international un tribunal anglais composé de juges anglais.

La *commission mixte* instituée en vertu du traité de Washington donne une précieuse indication quant à la manière de réformer la juridiction des prises. Le fait que cette Commission a si peu réformé les décisions des tribunaux de prises américains, tient à des circonstances spéciales et en partie, comme nous l'avons vu, à la faute du gouvernement anglais lui-même.....

Il est dans la nature des choses qu'une commission internationale même ne puisse pas offrir en matière de prises, la garantie absolue d'une justice entièrement indépendante et à l'abri de toute influence politique. Mais il serait injuste d'en conclure, comme le fait Hautefeuille (*Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, IV, p. 312) qu'il vaille mieux maintenir l'organisation actuelle. Un tribunal offrant des garanties *absolues* d'impartialité, est une chose qui n'existe pas. Mais ce sera dans tous les cas un progrès important que de retirer au belligérant le droit de juger les neutres dans sa propre cause, en confiant le soin de statuer en dernier ressort avec autorité de chose jugée à un tribunal international composé d'hommes compétents. L'inconvénient sera évité en ce sens que les arrêts rendus en matière de prises par les tribunaux des belligérants seront valables vis-à-vis de ceux-ci, mais non plus vis-à-vis des neutres. Ce dernier effet est une anomalie juridique, qui n'a d'autre fondement que l'état anormal de la juridiction actuelle en matière de prises.

On a beaucoup parlé aussi dans ces derniers temps de la nécessité de préciser le *droit de visite*. Ce droit est accordé aux vaisseaux de guerre des belligérants vis-à-vis des vaisseaux neutres, dans le but de vérifier la nationalité de ceux-ci et de rechercher s'ils ont à bord de la contrebande de guerre. On en a souvent abusé. Aujourd'hui on admet généralement, du moins en théorie, que le capitaine du vaisseau de guerre doit se borner à inspecter les papiers de navire, et qu'il ne peut procéder à une visite matérielle du vaisseau neutre que dans le cas où les papiers sont suspects de fraude, ou fournissent la preuve qu'il y a à bord de la contrebande de guerre. Sont exempts de la *visite*, comme l'a déjà reconnu la deuxième neutralité armée, les vaisseaux neutres qui se sont mis sous l'escorte d'un bâtiment neutre de guerre, du moment où le capitaine de ce dernier déclare qu'il n'y a pas de contrebande de guerre à bord.

L'ensemble des réformes que nous préconisons ici, en ce qui concerne la *contrebande de guerre*, le *blocus* et le *droit de visite*, sont déjà reconnues en substance par le droit international positif, et mises en pratique par la plupart des puissances belligérantes. La réforme de la juridiction en matière de prises a été du moins entamée par le Traité de Washington. Enfin la mesure la plus importante qui soit de nature à compléter le droit de la guerre maritime, a été mise en pratique par l'initiative de la Prusse et de l'Autriche en 1866 et par celle des puissances allemandes en 1870.

Il serait difficile d'émettre des conjectures sur le point de savoir s'il y a chance de voir, dans un avenir prochain, les puissances s'entendre au sujet du principe de la liberté sur mer *de la propriété privée ennemie*. Il semble bien que l'Angleterre soit en voie de réussir à empêcher, *pour le moment*, la réforme du droit de la guerre maritime. Mais il ne faut pas oublier que toujours, dans l'histoire, une logique inflexible se charge de mener à bonne fin les grands mouvements, du moment où un premier pas décisif a été fait. La réforme du droit de la guerre, commencée à Bruxelles, destinée à se continuer à St-Pétersbourg, ne saurait demeurer boiteuse. C'est ce que les hommes d'État anglais ont bien compris, et c'est ce qui explique leur refus de prendre part aux nouvelles délibérations projetées pour la réforme de la guerre terrestre.

Des hommes d'État et des écrivains éminents avaient en vain réclamé depuis plus de cent ans l'abolition de la course, lorsque, en 1856, à un moment où personne ne croyait l'évènement aussi prochain, elle s'offrit d'elle-même, comme un fruit mûr, au monde civilisé. Les généreuses initiatives de la Prusse et de l'Allemagne en 1870 en ce qui concerne la propriété privée sur mer, de la Russie en 1874 pour la réforme de la guerre terrestre, nous garantissent que la conscience juridique des peuples civilisés, depuis longtemps révoltée contre ces restes d'une époque de rapine et de piraterie, conservés dans la guerre maritime, recevra satisfation à une époque qui ne sera pas trop éloignée.

APPENDICE.

—

Observations de M. WESTLAKE, Q. C. sur l'article qui précède.

—

I. — *L'Angleterre et la seconde clause de la déclaration de* 1856.

M. Hautefeuille était un homme de grand savoir, mais il nous paraît aussi étonnant que plaisant de voir invoquer son témoignage au sujet des opinions et des intentions de ses contemporains Anglais : c'est comme si l'on cherchait dans les journaux de Paris la preuve des projets du gouvernement allemand et dans les journaux allemands celle des projets du gouvernement français. Je me serais attendu aussi à ce que la majorité de 263 voix contre 38 (y compris les scrutateurs ou compteurs « *tellers* »), qui a refusé de mettre aux la motion Cochrane eût dissipé toutes les appréhensions qu'aurait pu exciter l'introduction de la motion. Mais plus les fondements apparents d'une opinion sont faibles, plus l'existence de cette opinion prouve qu'il y a une disposition naturelle à l'entretenir. C'est pourquoi ayant à faire à l'idée du Dr Gessner, que l'Angleterre serait disposée à revenir sur la déclaration de 1856, ce qui d'après sa brochure allemande est un fait hors de doute, je suis bien loin de penser qu'il me suffise, pour réussir, de démontrer l'insuffisance des raisons alléguées. Au contraire, l'insuffisance même de ces raisons, me révèle l'existence d'un préjugé fort sérieux, qu'un sérieux effort pourra seul dissiper. Mais comment aborderai-je cette tâche? Il me serait aisé de dire que je sais par qui et comment l'agitation sur cette question a été obstinément entretenue, et que le vote de 263 contre 38 fait une ample part aux agitateurs en proportion de leur chiffre réel et de leur importance dans le pays; mais comment prouver à des étrangers que je suis dans le vrai? Je me suis avisé de rechercher dans la collection de Hansard, à toutes les occasions où la matière a été discutée, soit à la chambre des lords soit à la chambre des communes, depuis 1856 jusqu'aujourd'hui, et de noter ce qui a été dit à ce sujet par des hommes d'État de la classe des ministres, c'est-à-dire, par ceux qui à une époque quelconque ont fait partie d'un cabinet. Voilà du moins un signe extérieur, dont chacun peut apprécier l'importance, et qui est tout à fait indépendant de l'opinion de M. Hautefeuille ou d'une opinion quelconque sur la valeur à attacher aux manifestations individuelles qui se produisent en Angleterre.

A l'exception du vétéran Comte Russell, pas un seul homme d'État de cette classe, appartenant au parti libéral, n'a exprimé le désir que l'on se

dégageât de la déclaration de 1856, en admettant même que cela fût possible. Sans parler de personnages moins considérables, feu les lords Palmerston et Clarendon ainsi que sir G. C. Lewis et, parmi les hommes d'État libéraux encore vivants, le duc d'Argyle, les lords Granville, Grey et Selborne (Sir R. Palmer), M. Gladstone et M. Bright se sont prononcés en faveur du maintien de la déclaration. M. Bright, avec la généralité de l'école dite de Manchester, eût voulu aller plus loin et affranchir la propriété privée ennemie de la prise maritime, vœu que Sir Stafford Northcote, l'un des membres les plus éminents du cabinet conservateur actuel, était très disposé à seconder. Mais tous les autres dont je viens de mentionner les noms étaient satisfaits de la déclaration telle qu'elle est.

Parmi les membres de cabinets conservateurs, j'ai cité Sir S. Northcote. Lord Derby, le ministre actuel, s'est également prononcé pour le maintien de la déclaration, mais sans exemption de la propriété ennemie. D'autres cependant, d'une autorité incontestable, notamment trois membres du cabinet actuel, M. Disraëli et les lords Salisbury et Carnarvon, se sont exprimés en sens contraire. Seulement c'était quand ils siégeaient dans l'opposition, et jamais l'on ne vit s'accuser plus nettement l'effet modérateur de l'exercice du pouvoir, que lorsque M. Bourke, le sous-secrétaire des affaires étrangères, parla au nom du gouvernement actuel sur la motion Cochrane. « Il ne serait, » à son avis, dit-il, ni prudent ni avantageux de se dégager de la déclaration » de Paris, et le gouvernement de Sa Majesté ne saurait fermer les yeux sur » les graves résultats qui se produiraient, si l'on troublait cet arrangement. »

De son côté M. Disraëli, en même temps qu'il émettait son ancienne opinion, admettait du moins que la déclaration constituait pour l'Angleterre un lien obligatoire dont elle ne pourrait s'affranchir par un acte unilatéral.

Voici donc la situation : d'un côté un parti libéral unanime, de l'autre un parti conservateur divisé, dans lequel les membres qui veulent maintenir la déclaration sont à même de diriger la politique du gouvernement sur la question.

Si maintenant nous jetons un coup d'œil sur l'opinion des hommes considérables qui n'ont fait partie d'aucun cabinet, nous rencontrons, il est vrai, l'opinion bien connue de feu M. J. S. Mill, contraire à la déclaration de Paris. Mais en revanche M. Cobden aurait voulu aller jusqu'à l'immunité de la propriété belligérante, et Sir W. V. Harcourt (Historicus) a chaudement plaidé pour la déclaration le 13 avril 1875, tout en repoussant cette immunité. Je crois bien pouvoir dire, après cela, sans m'exposer au reproche de confondre mes désirs avec la réalité, que l'opinion de M. Mill n'a pas été, sur ce point, adoptée par un grand nombre de ses adhérents ordinaires.

II. — *L'Angleterre et l'inviolabilité de la propriété privée ennemie sur mer.*

Je ne tiens pas à la propriété ennemie comme valeur (et je souhaite que ceux qui dirigent les grandes guerres sur terre en puissent dire à moitié autant), mais je ne vois pas de réponse à l'objection formulée, en 1862, par lord Palmerston, contre l'inviolabilité de la propriété privée ennemie sur mer. Admettant que, dans un précédent discours, en 1856, il avait approuvé cette inviolabilité sans y avoir suffisamment réfléchi, il la combattit en 1862 par la raison que, si l'on ne peut prendre les vaisseaux, on ne peut prendre les hommes, et qu'il est absurde de laisser des matelots passer librement sous la gueule des canons de vos navires, à bord de vaisseaux marchands qui les transportent sur des vaisseaux de guerre, à bord desquels ils lutteront contre vous. Veuillez considérer de sang-froid que chaque matelot peut être employé, sans aucun intervalle d'apprentissage préliminaire, à la manœuvre d'un vaisseau de guerre ou de transport; que dans quelques pays tout matelot est légalement obligé à ce service, et que probablement, en tous pays, il serait requis pour cet objet en cas de nécessité; que tout navire marchand peut être employé comme transport de guerre et sans grande difficulté, pour un court passage et avec des machines ou des remorqueurs à vapeur; que les côtes d'Angleterre sont bien proches de pays où, depuis la dernière discussion sur ce sujet au sein du parlement, les armements se sont considérablement accrus, et où l'on compte par millions les hommes armés; que ce serait une folle présomption, même chez la plus grande puissance maritime du monde, de ne pas faire entrer en ligne de compte l'interruption essentielle, ne fût-ce que pendant quelques heures, de sa suprématie sur une partie quelconque de la mer. Demandez-vous alors, quelle que soit votre opinion personnelle, si vous pouvez vous attendre à ce que des Anglais cessent de regarder le droit de capturer autant de vaisseaux et de matelots ennemis qu'ils le pourront, comme absolument essentiel à leur sûreté en temps de guerre. Si vous pouvez répondre affirmativement, je crois ne pas employer de termes trop forts en disant qu'il y a entre vos idées et les nôtres un abîme, en présence duquel toute discussion devient inutile.

III. — *L'affaire du Springbok.*

Ici du moins, avocat des droits des neutres comme je l'ai toujours été, je suis heureux de me trouver d'accord avec le Dr Gessner, non seulement quant à l'injustice que présente la condamnation de la cargaison du Springbok, mais quant à la maxime qu'il me paraît proclamer, et d'après laquelle le

principe du voyage continu ne saurait s'appliquer aux ruptures de blocus. Mais, si telle est réellement l'opinion du Dr Gessner, je ne suis pas médiocrement surpris de lui voir louer comme il l'a fait (p. 245), le mémoire de M. Evarts, qui s'est expressément abstenu d'insister sur cette maxime. Après avoir rappelé l'affaire de la Bermuda, dans laquelle la cour suprême des États-Unis a appliqué le principe du voyage continu à la rupture d'un blocus, il s'exprime comme suit : « La cour admit comme suffisamment établi que la » Bermuda elle-même ou son allége, le Herald, étaient destinés à compléter » le voyage et à rompre le blocus, et condamna à la fois le navire et la car- » gaison. Du moment où la théorie du voyage continu est ainsi limitée et » définie, et que l'on fait dépendre son application de la constatation d'un » voyage entre un port neutre et l'un des ports ennemis par des vaisseaux » déterminés, le projet revêtant ainsi le caractère d'un plan d'ensemble inter- » rompu seulement par la capture, il n'y a rien dans le cas du *Springbok* qui » nous force à nous engager dans une controverse à ce sujet. La ques- » tion importante pour les neutres est celle de savoir si le commerce entre » des ports neutres auquel le voyage actuel que l'on intercepte est » réellement borné, peut être incriminé sur des suppositions, des conjec- » tures, ou des preuves morales portant non pas même sur le transport et le » transporteur ultérieur, mais uniquement sur la probabilité qu'un transport » ultérieur et supplémentaire et un transporteur supplémentaire peuvent ou » doivent avoir fait partie du plan originaire de l'entreprise commerciale (1). »

M. Evarts est, aux États-Unis, un membre éminent du parti que l'on nomme *républicain*, et il fut un des conseils de son gouvernement dans l'arbitrage de Genève. On ne pouvait s'attendre à lui voir répudier les principes extrêmes que les tribunaux et le gouvernement de son pays adoptèrent pendant la guerre en ce qui concerne les neutres. Les propriétaires de la cargaison du Springbok devaient savoir, lorsqu'il le choisissaient comme leur conseil devant la commission mixte, qu'il établirait leur défense sur le terrain le plus étroit où il croirait avoir bonne chance de réussir. Le commissaire Britan-

(1) Voici les propres paroles de M. Evarts : « The court found sufficient evidence that either the Bermuda herself or her tender the Herald was to complete the voyage and penetrate the blockade, and condemned both ship and cargo. With the doctrine of continuous voyage as thus limited and defined, and made to depend for its application on a proved voyage reaching from a neutral to a belligerent's port, by ascertained vessels completing the project in a scheme which is intercepted only by the capture, there is nothing in the case of the Springbok that involves us in any necessary controversy. The important question for neutrals is whether trade between neutral ports, to which the actual voyage intercepted is really confined, is to be made guilty by surmise, conjecture or moral evidence, and that even, not of the further carriage and further carrier, but only of a probability that some such supplementary further carriage, and some supplementary carrier, may or must have been included in the original scheme of the commercial adventure. »

nique, quoique versé dans l'étude du droit anglais, ne s'était malheureusement jamais fait connaître dans le domaine du droit international; et du moment où le conseil du demandeur admettait que la théorie du voyage continu devait s'appliquer à condition que certains faits fussent prouvés, et où la preuve était, comme elle l'a été en fait, beaucoup plus complète devant les commissaires que devant la cour suprême, il n'est nullement nécessaire de recourir à l'hypothèse d'une prévarication pour expliquer comment la réclamation des demandeurs, ainsi réduite à une question de preuve, a échoué.

Le point auquel je viens de faire allusion est le dernier de l'écrit du docteur Gessner auquel j'aie à toucher. Le commissaire Britannique est l'un des sujets les plus honorés et les plus honorables de la reine, et c'est avec des sentiments auxquels je ne puis donner leur complète expression que je l'ai vu soupçonné, dans la brochure allemande du Dr Gessner, de l'acte odieux d'avoir, obéissant à une suggestion du ministère des affaires étrangères, vendu les droits des plaideurs qui se trouvaient devant lui, pour un avantage politique au profit de l'Angleterre. Et cette imputation porte d'ailleurs sa réfutation avec elle. Car le commissaire Britannique est un membre éminent du parti conservateur. On devrait donc supposer que le ministère libéral d'alors eût fait à un adversaire une suggestion, qui, si elle était découverte, ruinerait en Angleterre le crédit d'un ministère quelconque. Je n'ai pas besoin de dire que cette accusation n'eût pas obtenu accès pour la première fois dans les pages de cette revue. Mais, comme elle a été faite ailleurs, il nous a paru opportun de saisir cette occasion pour lui opposer une dénégation formelle et directe, et de faire remarquer que la seule allégation à laquelle elle eût pu emprunter une ombre de fondement, l'allégation que le point de droit aurait été complètement soumis aux commissaires, repose sur un compliment que le mémoire de M. Evarts ne parait pas avoir tout-à-fait mérité.

Observations de M. LORIMER (1).

—

Parmi les erreurs auxquelles a donné naissance la question, incidemment traitée par le Dr Gessner, de la saisie de la propriété privée ennemie naviguant sous pavillon ennemi, il en est une que je dois m'efforcer de réfuter tout d'abord. Elle consiste à s'imaginer que lorsqu'on s'empare d'objets appartenant à des particuliers ennemis, ceux-ci sont tout simplement volés. On représente le vaisseau ou la cargaison que saisit l'Angleterre, les chevaux ou les cigares que saisit l'Allemagne comme demeurant encore *de jure*, la propriété privée de leur possesseur primitif, même après qu'ils ont été saisis, de même que ma montre serait encore ma propriété après qu'on m'en aurait dépouillé. Si le risque est couvert par une assurance, c'est l'assureur, dit-on, qui subit la perte et qui devient la victime de ce brigandage, à concurrence tout au moins de la portion du dommage pour laquelle il n'est pas couvert par la prime reçue par lui, à raison de ces risques et autres risques de guerre. Quelle que soit la victime, ajoute-t-on, il y a toujours un vol : il en est ainsi alors même que l'on suivrait la perte subie jusque dans ses dernières conséquences, jusqu'à ce qu'elles atteignent le consommateur lui-même, en entrainant une augmentation de prix de la classe de denrées à laquelle appartiennent les objets saisis. Telle est, si je ne me trompe, l'opinion vulgaire, et elle trouve de l'appui chez des savants par qui l'on ne devrait guère s'attendre à la voir admettre. Cependant la saisie de la propriété privée ennemie n'est point du tout un vol : elle présente bien plutôt de l'analogie avec l'expropriation pour cause d'utilité publique, pour la construction d'un chemin de fer ou l'établissement d'un dock, par exemple, en vertu d'un acte du parlement. La déclaration de guerre est un acte du pouvoir exécutif qui remplace constitutionnellement un acte du parlement. C'est, dans les pays non constitutionnels, un décret du pouvoir central. C'est ce qui légitime l'empiètement sur la liberté d'action individuelle : elle cède et fléchit devant la liberté d'action plus large de l'État. Si la propriété privée est frappée, c'est une conséquence des restrictions auxquelles toute propriété privée est soumise, par suite des obligations sociales existant entre ses détenteurs et l'État dont ils font

(1) Ces observations ont paru, sous une forme un peu différente, dans des lettres adressées au *Times* et dans la Revue écossaise : *The Journal of jurisprudence and Scottish law magazine*, Edimbourg, Août 1875.

partie. C'est une charge qui s'attache à la propriété comme les autres charges publiques, telles que le droit des pauvres, les taxes ou les dîmes. Tels sont les principes, et il n'est guère nécessaire de creuser bien profondément la question pour le découvrir. Mais les Anglais sont peu habitués à remonter aux principes, et nous allons tâcher d'exposer la question telle qu'elle se révèle à sa surface et dans la pratique.

L'homme dont la propriété est saisie n'en perd aucunement, ou ne devrait pas en perdre la valeur. En sa qualité de particulier, il la cède ou la prête pour ainsi dire à son propre pays. Le belligérant qui s'en empare lui en donne un reçu : en d'autres termes il tire une lettre de change du montant de cette valeur sur l'État auquel appartient le propriétaire des objets saisis. Cette lettre de change, il l'endosse, pour ainsi dire, avec responsabilité éventuelle du paiement au cas où il serait défait. Si le pays du propriétaire dépouillé agit loyalement vis-à-vis de celui-ci, il fait honneur au billet ou, en d'autres termes, il lui rembourse le dommage subi, contre production du reçu. La dette qui en résulte devient ainsi une dette de l'État. Dans ces conditions, si les particuliers subissent des pertes, cela ne peut provenir que d'une combinaison vicieuse, ou d'une mauvaise exécution des mesures que doit prendre chaque État vis-à-vis de ses propres sujets. Si la nation à laquelle appartient l'individu dépouillé triomphe, elle se fait indemniser par le vaincu, alors même que la restitution en nature est impossible, de tout ce qu'elle a payé à ses sujets ; si elle est défaite, la perte subie par des particuliers est comprise dans les frais de la guerre qui retombent sur le pays entier sous forme d'impôt. Mais en aucun cas la perte ne retombe ou du moins ne devrait retomber sur le propriétaire des objets saisis, ni sur son assureur, ni même sur le consommateur de cette espèce spéciale d'objet, car le dommage qu'il éprouve, s'il n'est pas couvert par l'indemnité, est partagé par l'ensemble des citoyens.

Dans la guerre terrestre, non-seulement la théorie indique et prescrit une semblable combinaison, mais on a essayé de la mettre en pratique, d'une manière, il est vrai, assez informe et assez incomplète.

M. Lorimer rappelle ici ce qui s'est passé l'année dernière à la conférence de Bruxelles, où il a été reconnu, du moins en théorie, que, à défaut du paiement immédiat de ce que consomme une armée chez les habitants du pays vaincu, il doit être fait honneur, lors de la conclusion de la paix, aux quittances d'usage délivrées en pareil cas. Il rappelle aussi quelques faits conformes des dernières guerres, tout en reconnaissant que la pratique est encore très imparfaite. Il rappelle que, en 1866, les Prussiens ont indemnisé les Saxons des pertes souffertes par l'occupation de Dresde, et il cite

la loi française du 6 septembre 1871 intitulée : « Loi qui fait supporter par toute la nation française les contributions de guerre, réquisitions et dommages de toute nature, causés par l'invasion. »

Il n'y a pas de différence en principe et il n'en faudrait pas en pratique entre la saisie d'un navire sur mer, et la levée de contributions sur terre, au moins en ce qui concerne l'indemnité due au propriétaire. La seule différence, c'est que l'application du principe est beaucoup moins difficile dans le premier cas que dans le second. Un vaisseau est trop grand pour être volé. S'il est saisi, il y a beaucoup de témoins de la prise, et bien des moyens d'en vérifier la valeur. Le capteur, fût-il un corsaire, n'est point tenté de commettre une fraude; car l'indemnité à payer au propriétaire du navire ou à son gouvernement ne saurait en aucun cas tomber à sa charge. Le navire est « de bonne prise » pour lui, dès qu'il est saisi légalement, c'est-à-dire à des conditions que la cour des prises de son propre pays admet. Les intérêts du propriétaire, quoiqu'il advienne, ne sont pas les siens. Chose étrange, la plus sérieuse difficulté à prévoir paraît être le danger de collision entre le capteur et le propriétaire, comme particuliers. En tout cas, le capteur, n'ayant aucun intérêt personnel dans l'affaire, sera toujours disposé, ne fût-ce que par obligeance, à délivrer au propriétaire une reconnaissance complète, et ce sera la faute du gouvernement de ce dernier, s'il n'y est pas fait honneur. Tout ce que la protection de la propriété privée exige, c'est l'honnêteté publique.

Je ne dis pas que, soit en Angleterre soit dans tout autre pays, ce système soit parfaitement organisé. Le propriétaire doit généralement attendre la fin de la guerre, et courir la chance de ce que le traité de paix, avec ses commissions mixtes et autres combinaisons, veut bien lui réserver. Il souffre dans tous les cas un dommage réel, résultant de la privation de l'usage de sa propriété, peut-être pendant des années : s'il est jeune et entreprenant, le paiement même des intérêts ne serait pas pour lui une compensation du préjudice ainsi souffert, car pour lui le temps vaut une somme d'argent supérieure aux intérêts qu'il pourrait réclamer. Il a souffert des « dommages indirects » qui ne sont pas susceptibles d'estimation. Mais il n'en résulte pas que ces dommages ne puissent être évités. Ortolan, le meilleur écrivain du continent qui défende notre thèse, indique, bien que d'une manière très générale, les moyens par lesquels on pourrait y parvenir. (*Diplomatie de la Mer*, liv. III, vol. II, p. 50). Ces moyens n'ont jamais, que je sache, été mis en pratique. Cependant, il ne semble pas impossible de les préciser. Pourquoi le pays auquel appartient le propriétaire du navire saisi, ne l'indemniserait-il pas, tout au moins dès l'instant où le navire a été jugé de bonne prise par

la juridiction du pays du capteur, et cela soit qu'il adhère, comme il semblerait devoir le faire, à l'ancienne maxime : *bello parta cedunt reipublicæ*, soit qu'il abandonne la prise au capteur, conformément à la pratique suivie en Angleterre depuis 6 Anne, ch. 13 et 37.

L'attribution de valeur par le capteur pourrait être, nous l'avons vu, le fruit d'une collusion ; mais le propriétaire lui-même ne saurait avoir grande difficulté à prouver à son gouvernement la valeur réelle du vaisseau, ou en tout cas la somme pour laquelle il a été assuré. Le grand but de ceux qui veulent faire de la guerre une affaire publique, un duel d'État à État, et ménager les bourses, sinon les personnes des particuliers, serait ainsi complétement atteint. La propriété dont s'emparerait un des gouvernements serait aussitôt payée par l'autre. La saisie revêtirait ainsi son vrai caractère, celui d'une expropriation forcée pour cause d'utilité militaire, et répondrait à son but, qui est de hâter la fin de la guerre. Ce serait un coup porté à l'État ennemi d'une manière directe et visible, sans passer par une classe limitée de citoyens. Si cette simple combinaison était admise, nous croyons que l'opposition faite à la règle de droit international actuellement existante de la saisie de la propriété privée ennemie sur mer, perdrait toute espèce de base, en tant qu'elle se fonde sur l'injustice commise vis-à-vis des individus. L'anxiété des chambres de commerce se calmerait.

Ajoutons que la règle de belligérance dont il s'agit ici se fonde sur des motifs entièrement différents de ceux par lesquels notre pays a essayé longtemps de justifier la règle neutre : que les marchandises ennemies peuvent être saisies sous pavillon neutre. A mes yeux, la maxime adoptée en 1856 que le pavillon couvre la marchandise, est définitivement acquise au droit international. Elle était contraire à nos traditions, et sacrifiait des droits de belligérance qui nous étaient plus précieux qu'à toute autre puissance, mais elle appliquait le principe de la liberté commerciale que nous avions commencé par adopter dans nos relations commerciales avec d'autres pays en temps de paix, et auquel, pensons-nous, il n'y avait point de motif pour déroger dans les relations entre États belligérants et citoyens neutres en temps de guerre. L'avantage qui résultera de cette réforme pour notre situation comme neutre compensera, je n'en doute pas, le dommage qu'elle pourrait causer à notre pays comme belligérant. Dans tous les cas le principe était juste, et j'ai la confiance que l'Angleterre sera toujours aussi disposée à abandonner des règles qui lèsent les droits des autres, qu'à maintenir celles qui reconnaissent et sanctionnent ses propres droits. Il ne faut pas que la lutte entre deux États trouble le commerce des citoyens neutres; ou si les États belligérants se croient dans la nécessité de mettre obstacle à ce commerce, qu'ils paient loyalement, et remercient le Ciel de pouvoir payer le dommage qu'ils causent. L'argent est une chose qui se paie, le sang ne se paie pas.....

J'ai dit que l'État aurait à se prémunir contre la possibilité de collusion entre le propriétaire et le capteur. On me fait observer qu'il devrait aussi limiter sa responsabilité sous un rapport, savoir lorsque le marchand, séduit par l'appât du lucre, aurait violé des règles tracées par le Gouvernement lui-même pour guider ceux qui réclameraient son appui. Le système des *convois*, c'est-à-dire celui qui consiste à faire escorter des flottes marchandes par des vaisseaux de guerre pour les protéger, sera, dit-on, modifié au cas où éclaterait une nouvelle guerre maritime. Au lieu de protéger certains voyages déterminés, l'amirauté protégerait certaines routes. C'est naturellement sur ces routes seules que je considèrerais l'État comme devant accepter la responsabilité des pertes subies par des particuliers. Sans doute, il y a là une certaine entrave à la liberté du commerce. Mais, bien que l'État doive au citoyen sa protection paternelle dans la mesure du posssible, il y a un point où les obligations filiales du citoyen entrent légitimement en jeu et lorsque, au début d'une guerre, les navires ennemis n'ont pas encore été balayés de la surface des mers, il est peu de particuliers qui contesteraient à l'État une pareille limitation de leur droit de faire concurrence aux neutres.....

Mais, objecte-t on, en admettant que nous protégions nos propres citoyens contre les effets injustes de cette règle, ce n'en est pas moins une règle brutale vis-à-vis de nos ennemis. Nos voisins du continent ne se lassent pas de répéter qu'elle est digne des plus mauvais temps du moyen-âge. Telle est l'opinion du Dr Gessner. Écoutons cependant ce que dit de la même règle un critique non suspect. Les Américains, comme nation, sont opposés, non sans motifs, à une règle qui les place dans une situation d'infériorité vis-à-vis de la seule nation dont la puissance navale l'emporte sur la leur. C'est pour cela que, de leur propre aveu, ils ont fait de sa suppression la condition *sine qua non* de leur adhésion à la suppression de la course maritime, proclamée par le Congrès de Paris. Or, voici comment s'exprime M. Dana, cité par M. Dudley Field (*International Code*, p. 525).

« Ce procédé ne détruit pas d'existences, ne répand pas de sang, ne met pas en » péril les familles. Son action s'exerce sur l'Océan, grande route commune des » nations, et n'atteint que les personnes volontairement engagées dans les chances de » la guerre dans un but de lucre et sous la protection de l'assurance. La guerre n'est » pas un jeu d'athlètes entre des armées ou des flottes, ni une lutte où il s'agit de » savoir qui tuera le plus d'hommes et coulera le plus de vaisseaux, mais un grand et » courageux appel à la force pour s'assurer d'un objet considéré comme essentiel » lorsque tout autre appel a échoué. »

M. Dudley Field ne conteste pas l'exactitude de ces assertions, non plus que des observations analogues de M. Ortolan, auxquelles il se réfère. Il

avoue presque qu'il n'y a rien à répondre à la conclusion que, si la guerre ne peut être abolie, la guerre au commerce est, de toutes ses formes, la moins sanglante, tout en n'étant pas la moins efficace. Mais, comme tous ceux qui trouvent leur théorie en défaut et tiennent cependant à soutenir leur thèse, il se rejette sur la pratique.

Analysant le raisonnement de M. D. Field, M. Lorimer trouve qu'il se fonde surtout sur ce que le moyen de guerre en question, « outre la perte positive de la propriété et le trouble du commerce en temps de guerre, entraîne encore des pertes immenses par le fait seul des appréhensions qui naissent en temps de paix du moment où une guerre semble imminente. » M. Lorimer répond que cet argument, en tant qu'il s'applique aux pertes subies par les particuliers, tombe du moment où le Gouvernement en devient responsable. Au lieu d'être indirecte, la mesure de pression devient directe. Le fait de saisir une balle de coton constitue dans ce système une attaque aussi directe que le fait de tuer un homme; et la preuve que quelques États ennemis ne le redoutent pas moins, résulte de leur véhémente opposition à la seule nation qui semble en mesure d'user de ce moyen.

On fait encore valoir un dernier argument d'un genre assez singulier. Désespérant de réveiller nos sentiments d'humanité, on fait appel à notre égoïsme, sur lequel on compte pleinement : c'est par amitié pour nous et non pour nos ennemis qu'on nous fait des représentations! Autrefois, il y a cinquante ou cent ans, l'Angleterre était toute puissante sur mer. Elle n'avait rien à craindre du maintien de ce système de piraterie privilégiée (Gessner). Il en est autrement aujourd'hui. Il y a d'autres marines, dont une seule serait peut-être de force à lui tenir tête, et dont deux ou trois réunies lui seraient supérieures. — Nous croyons que nos amis peuvent se rassurer. Sans parler de l'état actuel de notre marine qui a bien, — en dépit de ce que nous en disons parfois entre nous, par esprit de parti, — de quoi nous tranquilliser, — je me permettrai d'appeler l'attention sur son pouvoir expansif comparé à toutes ou à chacune des autres marines. La force d'une nation sur mer doit se mesurer, en dernière analyse, non au nombre de vaisseaux et d'hommes actuellement engagés, mais aux ressources maritimes qu'elle a à sa disposition. Or, ces ressources, à la différence des ressources militaires, ne peuvent être mises en œuvre que dans des conditions tout-à-fait spéciales. Pour recruter une marine, il faut des marins. Un équipage de paysans serait aussi impuissant qu'un équipage de porcs. On pourrait presque dire : *nauta nascitur non fit*, tant il faut d'apprentissage pour devenir marin.

Celui qui, à quatorze ans, n'a pas le pied marin, ne l'aura jamais. Or, le matelot d'un navire de commerce est aussi bon marin que celui d'un navire de guerre. L'un comme l'autre est fait à une vie rude, à la discipline, au danger, à l'absence du pays. Bien souvent il n'a d'autre domicile que l'Océan, et ce serait là son domicile préféré si on le payait un peu mieux, ce qui arriverait nécessairement en temps de guerre. Voyons donc à quel degré relatif nous possédons cette ressource pour laquelle notre argent (et nous avons de l'argent) serait dépensé avec plus de libéralité que pour toute autre chose. Il y a à ce sujet une page très instructive dans le « Statesman's Manual. » Détachons-en quelques chiffres.

Des 5,148 Steamers, en état de tenir la mer, qui existent dans le monde, la Grande-Bretagne en possède 3,061, les États-Unis 403, la France 392, l'Allemagne 200, l'Espagne 202, l'Italie 103, l'Autriche 91, les Pays-Bas 95 et la Russie 114. Quant aux vaisseaux de mer à voiles, la Grande-Bretagne en a 20,832 sur 56,281 en tout, tandis que les États-Unis n'en ont que 6,786, la France 3,973, l'Allemagne 3,834, l'Espagne 2,867, l'Italie 4,220, l'Autriche 965, les Pays-Bas 1,447 et la Russie 1,327.

Étant donné que la marine marchande soit la réserve de la marine militaire, quelles seraient les réserves de chaque partie, au cas d'une de ces formidables combinaisons dont on menace l'Angleterre? Supposons que, sans alliés, celle-ci fasse la guerre aux États-Unis, à la France et à la Russie réunis. Ces puissances auraient, à elles trois, 909 steamers et 12,086 vaisseaux à voiles, à opposer aux 3,061 steamers et aux 20,832 voiliers de l'Angleterre. Prenons l'Allemagne, l'Autriche et la Russie. Elles auraient 405 steamers contre 3,061, et 6,126 vaisseaux à voiles contre 20,832. Il serait aisé de poursuivre ces calculs. Il suffira de faire remarquer, pour conclure, que le nombre des vapeurs anglais excède celui des vapeurs étrangers, de 974, c'est-à-dire de deux fois le nombre total des vapeurs Américains.

Il est vrai qu'un vaisseau de commerce ne peut pas être aussi facilement transformé en vaisseau de guerre qu'un matelot de la marine marchande en marin militaire. Mais, sauf la classe la plus élevée des vaisseaux de guerre, toutes les autres peuvent immédiatement tirer une augmentation de force de la marine marchande. Que dire de nos chantiers de construction, d'où sortent presque tous les vaisseaux de guerre ou de commerce de nos voisins? En cas de guerre, cette ressource serait nécessairement réservée aux besoins nationaux. Et ce n'est pas à notre marine marchande seule que nous aurions recours : presque toute notre population est pour ainsi dire maritime. Il n'y a pas une compagnie de volontaires en Angleterre qui ne contienne un nombre considérable d'hommes, pour lesquels les exercices nautiques sont un amusement favori et préféré. On peut donc se rassurer.

La marine anglaise fera plus que se défendre elle-même ; elle nous protégera et maintiendra notre rang dans le monde, si nous avons seulement foi en elle et si nous en usons bien. Nous ne nous immiscerons jamais dans les droits des neutres. Mais nous maintiendrons nos droits comme belligérant. Quant à promettre, si nous faisons la guerre (ce que nous ferons toujours avec répugnance), d'épargner les marchandises ennemies sous pavillon ennemi ou de ne les prendre que dans un but défensif, tout en continuant à prendre la vie de nos ennemis comme les autres nations, ce serait favoriser les puissances non-maritimes à nos dépens et aux dépens de l'humanité. La seule expression « dans un but défensif » recèlerait bien des questions de l'Alabama. Ce qu'il y a de mieux, à mon sens, c'est de ne rien promettre, sinon que nous ferons notre devoir envers Dieu, envers nos voisins et envers nous-mêmes, comme nous le comprenons, c'est-à-dire, à peu de chose près, comme le comprenaient nos pères. Si le reste du monde ne nous aime point, il nous respectera et se fiera à nous comme il respectait nos pères et se fiait à eux !

Observations de G. ROLIN-JAEQUEMYNS.

—

Nous ne discuterons pas au fond les questions soulevées par le travail de M. Gessner et par les observations de MM. Westlake et Lorimer. Notre but est moins d'insister sur ce qui divise nos savants collaborateurs, que sur ce qui les unit. Sous ce rapport il est extrêmement satisfaisant de voir deux juristes placés à des points de vue aussi divergents que MM. Gessner et Westlake, s'entendre pour condamner la maxime sur laquelle paraît avoir été fondée la condamnation de la cargaison du Springbok. M. Lorimer ne s'explique pas sur ce point. Mais on peut, pensons-nous, induire son opinion conforme à celle de nos deux autres collaborateurs, de ce qu'il se montre constamment et systématiquement favorable aux droits des neutres, et de ce que la théorie des voyages continus appliquée aux ruptures de blocus est une de celles qui sacrifient le plus complètement ces droits aux convenances des belligérants.

Ainsi nos savants collaborateurs anglais, tout en protestant sur d'autres points contre l'argumentation et les conclusions de M. Gessner, ne défendent aucunement contre lui le jugement de la commission mixte qui a donné lieu à la remarquable étude de notre collaborateur allemand. Seulement M. Westlake (dont l'opinion est sans doute partagée par M. Lorimer) s'élève avec énergie (v. p. 260 ci-dessus) contre la supposition que l'adhésion du commissaire anglais à ce jugement aurait été inspirée par des instructions de son gouvernement. Nous considérons comme parfaitement fondées les raisons qu'il donne en fait pour repousser cette imputation, et nous applaudissons à la vivacité avec laquelle il qualifie « d'odieux » l'acte d'un arbitre international qui se conduirait non en juge impartial, mais en représentant politique des intérêts de son gouvernement. D'un autre côté cependant nous devons faire observer que, si M. Gessner a cru pouvoir émettre comme naturelle l'hypothèse en question, c'est que jusqu'ici les fonctions de l'arbitre ou commissaire international, nommé par une des parties en cause, semblent ne pas avoir été parfaitement comprises. Ainsi, dans l'affaire de l'Alabama, la fameuse *opinion* isolément émise par sir Alexander Cockburn n'est pas celle d'un juge, mais d'un plaideur passionné, et lui-même s'en est fait en quelque sorte gloire. Quoiqu'il en soit, nous sommes d'accord avec M. Westlake sur le principe. Si l'on veut faire de l'arbitrage international une procédure sérieuse et non une comédie diplomatique, il faut des deux choses l'une : ou que les arbitres soient absolument étrangers aux pays en litige, ou que ceux des arbitres qui appartiennent à ces pays jugent en-dehors de toute influence de leurs gouvernements, et de toute préoccupation nationale.

Mais la question du Springbok n'occupe en tout ceci que le second plan. La question essentielle, brûlante, est celle de l'attitude que prend ou que prendra l'Angleterre en ce qui concerne le traitement de la propriété ennemie naviguant sous pavillon ennemi. Ici encore nous nous abstiendrons d'entrer dans le fond du débat. Les lecteurs de la Revue verront dans les livraisons suivantes de la présente année, les travaux présentés à la 5e commission de l'Institut de droit international, et ils ont dès-à-présent sous les yeux les résolutions prises à ce sujet par l'Assemblée de La Haye. Nous nous bornerons donc à faire ressortir, en les rapprochant, certains détails caractéristiques de l'argumentation de nos trois collaborateurs.

M. Lorimer se montre particulièrement et honorablement préoccupé de repousser la qualification de vol, de brigandage appliquée à la saisie illimitée de toute propriété ennemie naviguant sous pavillon ennemi. Il convient cependant que cette opinion n'appartient pas en propre au Dr Gessner, mais qu'elle est à la fois l'opinion vulgaire et celle de plusieurs savants. Pour la réfuter, il s'efforce d'établir que la perte résultant de la saisie ne retombe pas, ou du moins ne devrait pas retomber sur le particulier propriétaire de l'objet saisi, ni sur son assureur, ni même sur le consommateur éventuel de cette espèce d'objet. Il admet ainsi implicitement : 1° que si la qualification de vol ou de brigandage était méritée, il serait indigne de l'Angleterre de continuer à soutenir un procédé décidément injuste ; 2° que la qualification serait méritée, si le système proposé pour garantir les particuliers contre la perte résultant de la saisie était impraticable.

La première de ces deux propositions est fort importante. Car elle tend à élever le débat au-dessus du niveau ordinaire. Il ne s'agit plus uniquement de savoir si l'Angleterre a, plus que d'autres peuples, quelqu'avantage spécial à attendre de ce prétendu vol ou brigandage, mais si cet avantage est compatible avec la justice. Ce n'est plus seulement une question d'intérêt, mais d'honneur et de moralité internationale. La discussion a évidemment tout à gagner à se placer sur ce terrain. — Il faudrait cependant, afin d'enlever au débat une certaine amertume nuisible à la découverte de la vérité, s'entendre sur le sens des mots « vol » et « brigandage », employés comme ils le sont ici.

Ils n'impliquent certes point que les équipages employés au service de leur pays pour saisir la propriété ennemie se composent de voleurs et de brigands, de même que le nom de « piraterie autorisée » appliqué à la course, n'implique pas que les Jean Bart, les Surcouf, et autres corsaires célèbres n'aient pas été, de leur personne, des guerriers parfaitement loyaux ; de même encore que la cruauté et l'illégitimité radicale de l'esclavage n'entrainent pas pour conséquence que tous les propriétaires d'esclaves soient des hommes cruels et injustes. Les officiers de marine en général et spé-

cialement ceux de la marine anglaise, se distinguent non-seulement par la parfaite courtoisie de leurs manières, mais par leurs profonds sentiments d'ordre et d'honneur militaire. Les dures qualifications qui ont cours sur le continent au sujet du procédé en question ne sauraient donc s'adresser ni à ceux qui ont le pénible devoir de l'appliquer, ni à la grande et glorieuse nation, pour la conscience de laquelle cette injustice n'est pas encore devenue apparente. Tout ce que l'on peut demander, c'est que la discussion soit franchement acceptée sur ce point, comme elle l'a été par MM. Lorimer, Westlake et par plusieurs autres de leurs compatriotes.

La recherche de bonne foi et l'indication d'un système qui mettrait les particuliers à l'abri de toute perte résultant de la saisie, est une autre concession remarquable. Nous ne croyons pas, quant à nous, que le système indiqué par M. Lorimer ait quelque chance d'être mis en pratique. Dans tous les cas il serait difficile de convertir en règle de droit *international* l'obligation pour un État vaincu d'indemniser ses propres sujets, sur le pied d'un reçu délivré par un officier ou un fonctionnaire de l'État vainqueur. Ce peut être là un desideratum. Mais il n'est pas d'État qui ne se réserve d'y satisfaire *pour autant seulement que le permettront les circonstances*. Aussi la Conférence de Bruxelles, de 1874, a-t-elle bien imposé à l'occupant, dans la guerre sur terre, l'obligation de donner tout au moins un reçu pour les réquisitions qu'il exerce, mais elle s'est prudemment abstenue de faire du paiement de ce reçu une obligation *absolue* pour l'un des États en guerre. Ce sera là une affaire à régler par le traité de paix, si les reçus sont entre les mains de sujets du vainqueur, et une matière de législation intérieure et volontaire si les réquisitionnés sont sujets du vaincu. L'État vaincu peut être si complétement épuisé par la guerre qu'il lui soit impossible de faire honneur aux reçus du vainqueur. Puis le danger de collusion, signalé par M. Lorimer lui-même, est des plus sérieux. « En Angleterre comme partout, » écrit un ami de Londres au Dr Gessner (1), « il y a nombre de spéculateurs plus avides que patriotes, qui spéculeront sur la prise de leur propriété par l'ennemi. Comment découvrir cette manœuvre frauduleuse? Et comment l'État constatera-t-il la valeur réelle de la propriété capturée, de manière à se garantir contre des réclamations exagérées? »

Nous convenons que l'impraticabilité et le danger de fraude existent *sur terre comme sur mer*. Si donc il fallait faire dépendre la qualification de vol ou de brigandage de la certitude d'une indemnité, les réquisitions de la guerre terrestre devraient tomber sous la même qualification que les

(1) V. un nouveau travail récemment publié par Gessner dans la Gazette d'Augsbourg Allgem.-Zeitung, nos des 30 et 31 juillet et 4 août 1875 sous le titre de : *Grossbritannien als kriegführende und als neutrale Macht.*

captures de la guerre maritime. Mais nous croyons que la distinction essentielle entre une expropriation injustifiable et une expropriation régulière ne consiste pas à savoir si l'exproprié est plus ou moins indemnisé. C'est le caractère de l'acte en lui-même qu'il faut examiner. Si cet acte est absolument arbitraire, s'il n'a d'autre limite légale que le pouvoir matériel de l'expropriant, il est impossible de considérer comme régulière et digne d'un peuple civilisé la pratique qui lui donne un semblant de légitimité. Le caractère d'une loi véritable est en effet de restreindre la légitimité de certains actes dans des limites plus étroites que la force physique de leur auteur. Ainsi une loi d'expropriation qui permettrait à l'État ou à ses représentants de garder pour eux tout ce qu'ils pourraient prendre ne répondrait pas à l'idée d'une loi véritable. Ce ne serait qu'une négation de loi. A ce point de vue, la différence entre la saisie de la propriété privée ennemie sur mer et les réquisitions sur terre est frappante. Sur mer, nulle autre limite que le pouvoir matériel de prendre et de garder toute propriété privée naviguant sous pavillon ennemi. Sur terre, la règle est au contraire que toute propriété privée ennemie doit être respectée, et ce n'est que par exception que, en cas de nécessité, certains objets peuvent être réquisitionnés. La première règle favorise l'esprit de lucre, la seconde le condamne.

Il est remarquable que M Westlake défende la saisie de la propriété ennemie sur mer par des arguments tout différents de ceux de son compatriote. Ce n'est pas de la propriété, mais des matelots ennemis que M. Westlake voudrait s'emparer. Si cet argument pouvait se populariser en Angleterre, il tendrait à simplifier encore davantage la question. Il ne s'agirait plus en effet que de savoir si, à la différence de ce qui se passe sur terre, on peut faire prisonniers des non-combattants paisibles, et, dans l'affirmative, si en gardant les matelots, on ne pourrait pas restituer le navire et la cargaison ou leur valeur.

Arrêtons-nous ici. Grâce aux savants travaux de l'Institut de droit international, ce volume de la Revue fera une part assez large à la question du traitement de la propriété privée ennemie sur mer, pour que nous puissions nous dispenser de tout autre développement. Faisons seulement remarquer en terminant combien nous autres continentaux nous serions injustes, non-seulement d'en vouloir à la nation Anglaise de sa résistance à l'innovation proposée, mais même de ne pas savoir gré aux juristes anglais qui entrent en lice pour défendre pacifiquement, comme conforme aux principes généraux du droit, l'attitude de leur pays. Plus ils apportent d'énergie et même de vivacité dans l'accomplissement de cette tâche, plus est significatif l'hommage rendu par eux à l'existence d'une justice commune à tous, supérieure aux nations comme aux simples particuliers, et inévitablement destinée à triompher dans les faits comme dans la conscience.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL.

SESSION DE LA HAYE.

L'Institut de droit international a siégé à La Haye du 25 au 31 août dernier. Les livraisons suivantes de la Revue contiendront les travaux préparatoires et donneront le résumé des débats de cette importante réunion. Mais nous ne croyons pas devoir attendre plus longtemps avant d'en indiquer les principaux résultats, d'autant plus que le texte des résolutions votées n'a pas toujours été reproduit avec une parfaite exactitude par la presse quotidienne.

Donnons d'abord en quelques mots l'historique de la session. Elle s'est ouverte le 25 août à deux heures et demie de l'après midi. Le Gouvernement Hollandais, d'accord avec le président de la 1e Chambre des États-Généraux, avait bien voulu mettre à la disposition de l'Institut la salle dite *Treveskamer*, au *Binnenhof*. C'est dans ce magnifique local, orné des portraits des stadhouders de Hollande, que fut discutée plus d'une fois, au 17e et au 18e siècle, dans des conférences entre les membres du Gouvernement et les résidents étrangers, la politique des Provinces-Unies, avec laquelle se confondait à cette époque la politique européenne. L'Institut siégea soit en séance plénière soit en commissions, dans la *Treveskamer* et dans ses dépendances, les 25, 26 et 27 août. Ces séances, où l'on procéda aux élections, et où les membres présents des six commissions nommées à Genève prirent des résolutions collectives, à soumettre à la séance plénière du 28 août, n'eurent en général aucun degré de publicité. Il y eut seulement le 25 août au moment de l'installation de l'Institut dans la Treveskamer, un échange de paroles courtoises et sympathiques entre M. Bluntschli, vice-président, f. f. de président de l'Institut, et M. Bredius, membre de la seconde Chambre des États-Généraux, et président d'un comité local qui s'était obligeamment constitué pour recevoir successivement à La Haye l'*Institut* et l'*Association pour la réforme et la codification du droit des gens*. La séance plénière du samedi matin, 28 août, eut un caractère plus solennel. MM. les Ministres de l'intérieur, des affaires étrangères, de la justice, des finances, de la guerre, plusieurs membres du corps diplomatique, des Etats-Généraux, du Conseil d'État, de la haute magistrature,

etc. s'étaient rendus aux invitations personnelles qui leur avaient été adressées. Cette reunion eut lieu, ainsi que les suivantes, dans la salle de la seconde Chambre des États-Généraux.

Voici les noms des *membres* et *associés* (1) de l'Institut, qui ont pris part à la session de La Haye :

Membres : MM. *Asser*, *Mountague Bernard*, *Besobrasoff*, *Bluntschli*, *Brocher*, *Bulmerincq*, *De Laveleye*, *Field*, *Lorimer*, *Martens*, *Moynier*, *Neumann*, *Marquardsen*, *De Parieu*, *Pierantoni*, *Rolin-Jaequemyns*, *Travers Twiss*, *Westlake* (2) ;

Associés : MM. *Den Beer Portugael*, *W. E. Hall* (3), *T. Erskine Holland* (3), *Rivier* et *Albéric Rolin*, ces deux derniers secrétaires de l'Institut.

M. *Charles Asser*, avocat à La Haye, a bien voulu prêter à la réunion, en qualité de secrétaire-adjoint, le précieux concours de son activité et de son talent.

Conformément au réglement, l'Institut a, dès sa première séance (25 août), procédé à l'élection de ses président et vice-présidents. Ont été élus : président : M. *Bluntschli* ; premier vice-président : M. *E. De Parieu* ; second vice-président : M. *T. M. C. Asser*.

Ont été ensuite élus comme associés de l'Institut :

MM. *Ed. Clunet*, avocat à la cour d'appel de Paris, directeur-fondateur du *Journal du droit international privé et de la jurisprudence comparée ;*

Dr L. Gessner, à Berlin, auteur du traité bien connu sur le *Droit des neutres sur mer* (4) ;

W. Edw. Hall, membre du barreau anglais, auteur d'un traité intitulé : *The rights and duties of Neutrals ;*

T.-Erskine Holland, professeur de droit international à l'université d'Oxford, et auteur de divers ouvrages de droit ;

Comte L. Kamarowsky, professeur-adjoint chargé du cours de droit international à l'université de Moscou, auteur d'un ouvrage en langue russe sur *le principe de non-intervention* et de diverses autres publications juridiques (5) ;

(1) Par modification aux statuts originaires, il a été décidé en séance du 26 août 1875 que les qualifications de *membre effectif* et de *membre auxiliaire* seraient remplacées respectivement par celles de *membre* et d'*associé*.

(2) MM. M. Bernard, Brocher, Marquardsen et De Parieu n'ont assisté aux séances qu'à partir du 26.

(3) Elu le 25 août 1875.

(4) Une nouvelle édition est sous presse.

(5) V. notamment ci-dessus, pp. 1 et ss.

Dr Kœnig, professeur en droit à l'université de Berne, directeur de la *Zeitschrift des bernischen Juristenvereins*, etc.

Ch. Le Touzé, à Paris, auteur de divers écrits spécialement consacrés a l'unification de la législation commerciale et du système monétaire;

Dr *Ernst Meijer*, professeur à l'université de Halle, auteur d'un grand nombre d'ouvrages de droit et en dernier lieu du traité intitulé : *Ueber den Abschluss von Staatsverträgen*;

De Montluc, docteur en droit, avocat à la cour d'appel de Paris, auteur de divers ouvrages de droit et de plusieurs articles sur le droit international, publiés dans la *Revue de droit international et de législation comparée*;

César Norsa, avocat à Milan, auteur de divers articles et publications, et en dernier lieu d'un important travail sur la *jurisprudence italienne en matière de droit international privé*, dont une première partie a déjà paru dans la *Revue de droit international et de législation comparée*;

Alexis Petersen, publiciste à Copenhague, et rédacteur de la *National ökonomisk Tidskrift*.

Il y aurait de l'ingratitude à terminer cette notice sur l'histoire en quelque sorte externe de la session, sans une mention reconnaissante de l'accueil distingué et brillant qui a été fait à l'Institut par S. M. la Reine des Pays-Bas, par plusieurs membres du cabinet, et par l'ensemble du comité de réception, spécialement par ses président et vice-présidents, MM. Bredius, que nous avons déjà nommé, Bachiene, conseiller d'État, et Van Eck, membre de la seconde Chambre des États-Généraux. Ici, comme en toute circonstance, les membres de l'Institut ont pu constater chez les Hollandais éminents qu'ils ont rencontrés à La Haye, le rare assemblage de deux qualités opposées : un profond attachement à leur individualité nationale, et un esprit soigneusement cultivé, sympathique et bienveillant, ouvert à toutes les idées de progrès, de quelque part qu'elles viennent. Nous allons maintenant donner le texte définitif des résolutions votées par l'Institut ou par la majorité de ses membres présents à La Haye, sur les conclusions des six commissions nommées à Genève. — Nous indiquerons ensuite les décisions prises en ce qui concerne les travaux de l'année 1875-1876 et la tenue de la prochaine session.

RÉSOLUTIONS VOTÉES PAR L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL DANS SES SÉANCES PLÉNIÈRES DES 28, 30 ET 31 AOUT 1875.

—

Première Commission.

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ. — PROCÉDURE CIVILE. — COMPÉTENCE DES TRIBUNAUX.

Président-rapporteur : M. ASSER.

Membres de la commission présents à la Haye : MM. *Asser*, *Bluntschli*, *Brocher et Westlake.*

Conclusions adoptées par l'Institut (1).

Les règles uniformes concernant la compétence des tribunaux, dont l'utilité a été reconnue par l'Institut dans la session de Genève, devraient avoir pour base les principes suivants :

a) Le *domicile* (et subsidiairement la *résidence*) *du défendeur*, dans les actions personnelles ou qui concernent des biens meubles, et la *situation des biens*, dans les actions réelles concernant des immeubles, doivent, dans la règle, déterminer la compétence du juge, sauf l'adoption de *fora exceptionnels*, à l'égard d'une certaine catégorie de litiges.

b) La règle posée *sub* A aura pour effet que le juge compétent pour décider un procès n'appartiendra pas toujours au pays dont les lois régissent le rapport de droit, qui fait l'objet de ce procès. Cependant, l'adoption des *fora exceptionnels*, mentionnés *sub* A, devra surtout avoir pour but de faire décider, autant que possible, par les juges du pays dont les lois régissent un rapport de droit, les procès qui concernent ce rapport, par exemple les procès qui ont pour objet principal de faire statuer sur des questions d'état ou de capacité personnelle, par les tribunaux du pays dont les lois régissent le *status* personnel, etc.

c) Dans les procès civils et commerciaux la *nationalité* des parties doit rester sans influence sur la compétence du juge, — sauf dans les cas où la *nature* même du litige doit faire admettre la compétence exclusive des juges nationaux de l'une des parties.

(1) Les conclusions A, B, C et D ont été adoptées à l'unanimité dans la séance du 28 août, a conclusion E a été adoptée à la simple majorité dans la séance du 30 août.

d) Les tribunaux, saisis d'une contestation, doivent, à l'égard de la compétence adoptée par les traités, statuer d'après les mêmes règles qui ont été établies à l'égard de la compétence, par les lois du pays. Ainsi, dans les pays où ce système est adopté pour l'application des lois nationales concernant la compétence des tribunaux, ils ne se déclareront pas incompétents d'*office*, quand il s'agit de l'incompétence *ratione personæ*.

e) Les règles de droit international privé qui entreront dans les lois d'un pays par suite d'un traité international, seront appliquées par les tribunaux, sans qu'il y ait une obligation internationale de la part du gouvernement de veiller à cette application par voie administrative.

IIme Commission.

PROCÉDURE ARBITRALE INTERNATIONALE.

Président : M. Dudley-Field. — *Rapporteur :* M. A. Rivier. — *Secrétaire :* M. *Beelaerts Van Blokland.*

Membres de la commission présents à la Haye : MM. *Field*, *De Laveleye* et *Pierantoni*.

Membres-adjoints à la commission : MM. *Bulmerincq*, *Marquardsen* et *Rivier*.

Ont en outre été invités à participer aux travaux de la commission, à raison de leurs études spéciales sur la matière : MM. *Bredius* et *Van Eck*, membres de la seconde chambre des États-Généraux (1) et *Beelaerts Van Blokland* (2).

Projet de réglement pour la procédure arbitrale internationale, adopté par l'Institut (3).

L'institut, désirant que le recours à l'arbitrage pour la solution des flits internationaux soit de plus en plus pratiqué par les peuples civilisé espère concourir utilement à la réalisation de ce progrès en proposant pour les tribunaux arbitraux le réglement éventuel suivant. Il le recommande à l'adoption entière ou partielle des États qui concluraient des compromis.

Article 1. — Le compromis est conclu par traité international valable.

(1) Auteurs de la motion favorable à l'arbitrage votée le 27 novembre 1874, par la seconde chambre des États-généraux des Pays-Bas.

(2) Auteur d'une dissertation en langue néerlandaise sur l'arbitrage international.

(3) Les art. 1-26 ont été adoptés à l'unanimité en séance plénière du 28 août, l'art. 27 à la simple majorité.

Il peut l'être :

a) *D'avance*, soit pour toutes contestations, soit pour les contestations d'une certaine espèce à déterminer, qui pourraient s'élever entre les États contractants;

b) Pour une contestation ou plusieurs contestations *déjà nées* entre les États contractants.

Art. 2. — Le compromis donne à chacune des parties contractantes le droit de s'adresser au tribunal arbitral qu'il désigne pour décision de la contestation. A défaut de désignation du nombre et des noms des arbitres dans le compromis, le tribunal arbitral sera composé de trois membres, et la marche à suivre pour former le tribunal arbitral se règlera selon les dispositions prescrites par le compromis ou par une autre convention.

A défaut de disposition, chacune des parties contractantes choisit de son côté un arbitre, et les deux arbitres ainsi nommés choisissent un tiers-arbitre ou désignent une personne tierce qui l'indiquera.

Si les deux arbitres nommés par les parties ne peuvent s'accorder sur le choix d'un tiers-arbitre, ou si l'une des parties refuse la coopération qu'elle doit prêter selon le compromis à la formation du tribunal arbitral, ou si la personne désignée refuse de choisir, le compromis est éteint.

Art. 3. — Si dès le principe, ou parce qu'elles n'ont pu tomber d'accord sur le choix des arbitres, les parties contractantes sont convenues que le tribunal arbitral serait formé par une personne tierce par elles désignée, et si la personne désignée se charge de la formation du tribunal arbitral, la marche à suivre à cet effet se réglera en première ligne d'après les prescriptions du compromis. A défaut de prescriptions, le tiers désigné peut ou nommer lui-même les arbitres ou proposer un certain nombre de personnes parmi lesquelles chacune des parties choisira.

Art. 4. — Seront capables d'être nommés arbitres internationaux les souverains et chefs de gouvernements sans aucune restriction, et toutes les personnes qui ont la capacité d'exercer les fonctions d'arbitre d'après la loi commune de leur pays.

Art. 5. — Si les parties ont valablement compromis sur des arbitres individuellement déterminés, l'incapacité ou la récusation valable, fût-ce d'un seul de ces arbitres, infirme le compromis entier, pour autant que les parties ne peuvent se mettre d'accord sur un autre arbitre capable.

Si le compromis ne porte pas détermination individuelle de l'arbitre en question, il faut, en cas d'incapacité ou de récusation valable, suivre la marche prescrite pour le choix originaire (§§ 2, 3).

Art. 6. — La déclaration d'acceptation de l'office d'arbitre a lieu par écrit.

Art. 7. — Si un arbitre refuse l'office arbitral, ou s'il se déporte après l'avoir accepté, ou s'il meurt, ou s'il tombe en état de démence, ou s'il est valablement récusé pour cause d'incapacité aux termes de l'article 4, il y a lieu à l'application des dispositions de l'article 5.

Art. 8. — Si le siége du tribunal arbitral n'est désigné ni par le compromis ni par une convention subséquente des parties, la désignation a lieu par l'arbitre ou la majorité des arbitres.

Le tribunal arbitral n'est autorisé à changer de siége qu'au cas où l'accomplissement de ses fonctions au lieu convenu est impossible ou manifestement périlleux.

Art. 9. — Le tribunal arbitral, s'il est composé de plusieurs membres, nomme un président, pris dans son sein, et s'adjoint un ou plusieurs secrétaires.

Le tribunal arbitral décide en quelle langue ou quelles langues devront avoir lieu ses délibérations et les débats des parties, et devront être présentés les actes et les autres moyens de preuve. Il tient procès-verbal de ses délibérations.

Art. 10. — Le tribunal arbitral délibère tous membres présents. Il lui est loisible toutefois de déléguer un ou plusieurs membres ou même de commettre des tierces personnes pour certains actes d'instruction.

Si l'arbitre est un État ou son chef, une commune ou autre corporation, une autorité, une faculté de droit, une société savante, ou le président actuel de la commune, corporation, autorité, faculté, compagnie, tous les débats peuvent avoir lieu du consentement des parties devant le commissaire nommé *ad hoc* par l'arbitre. Il en est dressé protocole.

Art. 11. — Aucun arbitre n'est autorisé sans le consentement des parties à se nommer un substitut.

Art. 12. — Si le compromis ou une convention subséquente des compromettants prescrit au tribunal arbitral le mode de procédure à suivre, ou l'observation d'une loi de procédure déterminée et positive, le tribunal arbitral doit se conformer à cette prescription. A défaut d'une prescription pareille, la procédure à suivre sera choisie librement par le tribunal arbitral, lequel est seulement tenu de se conformer aux principes qu'il a déclaré aux parties vouloir suivre.

La direction des débats appartient au président du tribunal arbitral.

Art. 13. — Chacune des parties pourra constituer un ou plusieurs représentants auprès du tribunal arbitral.

Art. 14. — Les exceptions tirées de l'incapacité des arbitres, doivent être opposées avant toute autre. Dans le silence des parties toute contestation ultérieure est exclue, sauf les cas d'incapacité postérieurement survenue.

Les arbitres doivent prononcer sur les exceptions tirées de l'incompétence du tribunal arbitral, sauf le recours dont il est question à l'art. 24, 2me al., et conformément aux dispositions du compromis.

Aucune voie de recours ne sera ouverte contre des jugements préliminaires sur la compétence, si ce n'est cumulativement avec le recours contre le jugement arbitral définitif.

Dans le cas où le doute sur la compétence dépend de l'interprétation d'une clause du compromis, les parties sont censées avoir donné aux arbitres la faculté de trancher la question, sauf clause contraire.

Art. 15. — Sauf dispositions contraires du compromis, le tribunal arbitral a le droit :

1. De déterminer les formes et délais dans lesquels chaque partie devra, par ses représentants duement légitimés, présenter ses conclusions, les fonder en fait et en droit, proposer ses moyens de preuve au tribunal, les communiquer à la partie adverse, produire les documents dont la partie adverse requiert la production ;

2. De tenir pour accordées les prétentions de chaque partie qui ne sont pas nettement contestées par la partie adverse, ainsi que le contenu prétendu des documents dont la partie adverse omet la production sans motifs suffisants ;

3. D'ordonner de nouvelles auditions des parties, d'exiger de chaque partie l'éclaircissement de points douteux ;

4. De rendre des ordonnances de procédure (sur la direction du procès), faire administrer des preuves, et requérir, s'il le faut, du tribunal compétent les actes judiciaires pour lesquels le tribunal arbitral n'est pas qualifié, notamment l'assermentation d'experts et de témoins ;

5. De statuer, selon sa libre appréciation, sur l'interprétation des documents produits et généralement sur le mérite des moyens de preuve présentés par les parties.

Les formes et délais mentionnés sous les numéros 1 et 2 du présent article seront déterminés par les arbitres dans une ordonnance préliminaire.

Art. 16. — Ni les parties, ni les arbitres ne peuvent d'office mettre en cause d'autres États ou des tierces personnes quelconques, sauf autorisation spéciale exprimée dans le compromis et consentement préalable du tiers.

L'intervention spontanée d'un tiers n'est admissible qu'avec le consentement des parties qui ont conclu le compromis.

Art. 17. — Les demandes reconventionnelles ne peuvent être portées devant le tribunal arbitral qu'en tant qu'elles lui sont déférées par le compromis, ou que les deux parties et le tribunal sont d'accord pour les admettre.

Art. 18. — Le tribunal arbitral juge selon les principes du droit international, à moins que le compromis ne lui impose des règles différentes ou ne remettre la décision à la libre appréciation des arbitres.

Art. 19. — Le tribunal arbitral ne peut refuser de prononcer sous le prétexte qu'il n'est pas suffisamment éclairé soit sur les faits soit sur les principes juridiques qu'il doit appliquer.

Il doit décider définitivement chacun des points en litige. Toutefois, si le compromis ne prescrit pas la décision définitive simultanée de *tous* les points, le tribunal peut, en décidant définitivement certains points, réserver les autres pour une procédure ultérieure.

Le tribunal arbitral peut rendre des jugements interlocutoires ou préparatoires.

Art. 20. — Le prononcé de la décision définitive doit avoir lieu dans le délai fixé par le compromis ou par une convention subséquente. A défaut d'autre détermination, on tient pour convenu un délai de deux ans à partir du jour de la conclusion du compromis. Le jour de la conclusion n'y est pas compris, on n'y comprend pas non plus le temps, durant lequel un ou plusieurs arbitres auront été empêchés, par force majeure, de remplir leurs fonctions.

Dans le cas où les arbitres, par des jugements interlocutoires, ordonnent des moyens d'instruction, le délai est augmenté d'une année.

Art. 21. — Toute décision définitive ou provisoire sera prise à la majorité de tous les arbitres nommés, même dans le cas où l'un ou quelques-uns des arbitres refuseraient d'y prendre part.

Art. 22. — Si le tribunal arbitral ne trouve fondées les prétentions d'aucune des parties, il doit le déclarer, et, s'il n'est limité sous ce rapport par le compromis, établir l'état réel du droit relatif aux parties en litige.

Art. 23. — La sentence arbitrale doit être rédigée par écrit, et contenir un exposé des motifs, sauf dispense stipulée par le compromis. Elle doit être signée par chacun des membres du tribunal arbitral. Si une minorité refuse de signer, la signature de la majorité suffit, avec déclaration écrite que la minorité a refusé de signer.

Art. 24. — La sentence, avec les motifs s'ils sont exposés, est notifiée à chaque partie. La notification a lieu par signification d'une expédition au représentant de chaque partie ou à un fondé de pouvoirs de chaque partie constitué *ad hoc*.

Même si elle n'a été signifiée qu'au représentant ou au fondé de pouvoirs d'une seule partie, la sentence ne peut plus être changée par le tribunal arbitral.

Il a néanmoins le droit, tant que les délais du compromis ne sont pas expirés, de corriger de simples fautes d'écriture ou de calcul, lors même qu'aucune des parties n'en ferait la proposition, et de compléter la sentence sur les points litigieux non décidés, sur la proposition d'une partie et après audition de la partie adverse. Une interprétation de la sentence notifiée n'est admissible que si les deux parties la requièrent.

Art. 25. — La sentence duement prononcée décide, dans les limites de sa portée, la contestation entre les parties.

Art. 26. — Chaque partie supportera ses propres frais et la moitié des frais du tribunal arbitral, sans préjudice de la décision du tribunal arbitral touchant l'indemnité que l'une ou l'autre des parties pourra être condamnée à payer.

Art. 27. — La sentence arbitrale est nulle en cas de compromis nul, ou d'excès de pouvoir, ou de corruption prouvée d'un des arbitres, ou d'erreur essentielle.

IIIme Commission.

RÈGLES DE WASHINGTON.

Président-Rapporteur : M. Bluntschli.

Membres de la Commission présents à La Haye : MM. *Asser*, *Bluntschli*, *Lorimer*, *Neumann*, *Rolin-Jaequemyns* et *Westlake*,

Membres-adjoints à la commission : MM. *M. Bernard* et *Hall*.

Projet de rédaction nouvelle des trois règles de Washington, adopté par l'Institut (1).

I. — L'État neutre désireux de demeurer en paix et amitié avec les belligérants et de jouir des droits de la neutralité, a le devoir de s'abstenir de prendre à la guerre une part quelconque, par la prestation de secours mili-

(1) Aucun de ces articles n'a été adopté à l'unanimité. M. Lorimer a formulé certaines objections radicales dans une note dont la traduction sera jointe au procès-verbal.

taires à l'un des belligérants ou à tous les deux, et de veiller à ce que son territoire ne serve de centre d'organisation ou de point de départ à des expéditions hostiles contre l'un d'eux ou contre tous les deux.

II. — En conséquence l'État neutre ne peut mettre, d'une manière quelconque à la disposition d'aucun des États belligérants ni leur vendre ses vaisseaux de guerre ou vaisseaux de transport militaire, non plus que le matériel de ses arsenaux ou de ses magasins militaires, en vue de l'aider à poursuivre la guerre. En outre l'État neutre est tenu de veiller à ce que d'autres personnes ne mettent des vaisseaux de guerre à la disposition d'aucun des États belligérants dans ses ports ou dans les parties de mer qui dépendent de sa juridiction.

III. — Lorsque l'État neutre a connaissance d'entreprises ou d'actes de ce genre, incompatibles avec la neutralité, il est tenu de prendre les mesures nécessaires pour les empêcher, et de poursuivre comme responsables les individus qui violent les devoirs de la neutralité.

IV. — De même l'État neutre ne doit ni permettre ni souffrir que l'un des belligérants fasse de ses ports ou de ses eaux, la base d'opérations navales contre l'autre, ou que les vaisseaux de transport militaire se servent de ses ports ou de ses eaux, pour renouveler ou augmenter leurs approvisionnements militaires ou leurs armes, ou pour recruter des hommes.

V. — Le seul fait matériel d'un acte hostile commis sur le territoire neutre, ne suffit pas pour rendre responsable l'État neutre. Pour qu'on puisse admettre qu'il a violé son devoir, il faut la preuve soit d'une intention hostile (Dolus), soit d'une négligence manifeste (Culpa).

VI. — La puissance lésée par une violation des devoirs de neutralité n'a le droit de considérer la neutralité comme éteinte, et de recourir aux armes pour se défendre contre l'État qui l'a violée, que dans les cas graves et urgents, et seulement pendant la durée de la guerre.

Dans les cas peu graves ou non urgents, ou lorsque la guerre est terminée, des contestations de ce genre appartiennent exclusivement à la procédure arbitrale.

VII. — Le tribunal arbitral prononce *ex bono et æquo* sur les dommages-intérêts que l'État neutre doit, par suite de sa responsabilité, payer à l'État lésé, soit pour lui-même, soit pour ses ressortissants.

IVme Commission.

DÉCLARATION DE BRUXELLES CONCERNANT LES LOIS ET COUTUMES DE LA GUERRE.

Président : M. De Parieu; *Rapporteur :* M. Rolin-Jaequemyns.

Membres présents à La Haye : MM. *Bluntschli*, *M. Bernard*, *D. Field*, *Martens*, *Moynier*, *Neumann*, *De Parieu*, *Rolin-Jaequemyns*, *Den Beer Portugael*.

Membres adjoints à la commission : MM. *Besobrasoff*, *Travers Twiss*, *Holland*.

Conclusions adoptées par l'Institut (1).

I. — Il est désirable que les lois et coutumes de la guerre soient réglementées par voie de convention, de déclaration ou d'accord quelconque entre les différents États civilisés.

II. – Une semblable réglementation ne saurait sans doute avoir pour effet la suppression complète des maux et des dangers que la guerre entraîne, mais elle peut les atténuer dans une mesure considérable, soit en déterminant les limites que la conscience juridique des peuples civilisés impose à l'emploi de la force, soit en mettant le faible sous la protection d'un droit positif.

III. — Le projet de déclaration arrêté à Bruxelles, sur l'initiative généreuse de S. M. l'Empereur de Russie, tout en ayant beaucoup d'analogie avec les instructions américaines du président Lincoln, a sur elles le double avantage d'étendre aux relations internationales un réglement fait pour un seul État, et de contenir des prescriptions nouvelles, conçues dans un esprit à la fois pratique, humain et progressif.

IV. — Mis en regard du droit de la guerre, tel qu'on le trouve exposé dans les ouvrages les plus récents, le projet de Bruxelles est, pour toutes les matières qu'il embrasse et quant au fond, à la hauteur de la science actuelle. — Sans doute l'élasticité ou le vague de certaines expressions peut donner prise, au point de vue juridique, à une critique rigoureuse, mais cet inconvénient doit être regardé comme une conséquence inévitable de la nécessité d'obtenir, avant tout, une entente entre les divers États, et d'assurer cette entente par des concessions mutuelles. Rien n'empêchera,

(1) Ces conclusions n'ont pas eté adoptées à l'unanimité. M. *Mountague Bernard* et sir *Travers Twiss* ont formulé leurs réserves sur certains points dans des notes qui seront reproduites en annexe au procès-verbal de la séance du 30 août.

d'ailleurs, de réviser la déclaration lorsqu'on se trouvera d'accord sur des améliorations à y introduire, lorsqu'une théorie et une pratique nouvelles auront dissipé les doutes, résolu les controverses, rendu possible le développement de principes dont un accord conclu aujourd'hui ne saurait contenir que le germe.

V. — Si l'on examine la manière dont la guerre a été pratiquée jusqu'ici, le projet de déclaration ouvre la perspective de progrès importants, dont les résultats semblent devoir être d'autant plus durables que l'on s'abstiendra davantage de formuler des vœux utopiques, et d'imposer aux armées, au nom d'une philantropie mal entendue, des exigences incompatibles avec leur sécurité et avec la poursuite des opérations militaires.

VI. — Les dispositions du projet de déclaration relatives à l'occupation du territoire ennemi sont l'application de ce principe vrai : que le fait seul de l'occupation ne confère aucun droit de souveraineté, mais que la cessation de la résistance locale et la retraite du gouvernement national, d'une part, la présence de l'armée envahissante, de l'autre, créent pour celle-ci et pour le gouvernement qu'elle représente un ensemble d'obligations et de droits essentiellement provisoires. Le projet tend surtout, dans cet ordre d'idées, à tracer les limites de ces droits et à déterminer ces obligations, dictées par la nécessité de maintenir l'ordre social et de protéger la sécurité individuelle et la propriété privée, en l'absence momentanée de tout gouvernement régulier. Les règles tracées à cet égard sont sans doute susceptibles d'améliorations de détail, mais dès à présent elles sont au fond plus favorables aux citoyens paisibles et aux propriétés publiques et privées du pays occupé, que la pratique suivie jusqu'ici et que la doctrine de la plupart des auteurs.

VII. — Le projet de déclaration implique une distinction fondée entre trois catégories de personnes, savoir : les combattants réguliers, qu'il faut traiter comme tels, — les habitants paisibles, qu'il faut protéger dans leurs personnes et dans leurs propriétés, — et les combattants irréguliers qui, méconnaissant les lois de la guerre, ne méritent point d'être traités comme des ennemis loyaux. Cette distinction est fondée sur la manière actuelle d'envisager la guerre, qui se fait entre les États et non entre les particuliers. Elle n'entrave en rien la défense nationale la plus énergique par la masse de la population armée. Elle ajoute même à l'efficacité éventuelle de cette défense, en la soumettant à des conditions d'ordre et d'organisation, seules compatibles avec la conduite d'une guerre régulière entre nations civilisées. — Il est nécessaire, dans ce but, d'exiger pour les combattants réguliers,

sauf l'exception prévue par l'art. 10, un signe distinctif, fixe, reconnaissable à distance et d'ailleurs aisé à se procurer, afin que les armées en marche puissent reconnaître si elles ont devant elles des habitants paisibles qu'il faut protéger, ou des ennemis qu'il faut combattre.

VIII. — Les dispositions concernant les contributions et réquisitions sont également en progrès sur la pratique généralement admise dans les guerres antérieures. L'art. 42 en particulier, en exigeant que, pour toute réquisition, il soit accordé une indemnité ou délivré un reçu, formule un principe dont l'avenir et une expérience plus humaine développeront les conséquences.

IX. — Les représailles sont une exception douloureuse, mais inévitable dans certains cas, au principe général d'équité d'après lequel un innocent ne doit pas souffrir pour un coupable. Du moment où l'on ne peut les prohiber complétement, il serait à désirer que, conformément au projet russe primitif, on les comprît dans la déclaration, pour avoir l'occasion de les limiter d'après les principes suivants :

1°. leur mode d'exercice et leur étendue ne devraient pas dépasser le degré de l'infraction commise par l'ennemi ;

2°. elles seraient formellement interdites dans le cas où l'infraction dont on a lieu de se plaindre aurait été réparée;

3°. elles ne pourraient s'exercer qu'avec l'autorisation du commandant en chef ;

4°. elles respecteraient dans tous les cas les lois de l'humanité et de la morale.

X. — L'institut, sans vouloir entrer dans l'examen détaillé de tous les articles de la déclaration, croit pouvoir recommander à l'attention des gouvernements et de leurs délégués, appelés à réviser et à compléter l'œuvre de la Conférence de Bruxelles, les observations et propositions présentées individuellement par divers membres de la commission, entre autres :

a. les divers projets de définition de l'occupation guerrière, notamment la définition suivante : « un territoire est considéré comme occupé du « moment, aussi longtemps, et aussi complétement que l'Etat dont il relève « est empêché, par la cessation de la résistance locale, d'y exercer publi- « quement son autorité souveraine ; »

b. la proposition de dire qu'il est du devoir de l'autorité militaire de notifier le plus tôt possible, aux habitants d'un territoire occupé, que l'occupation est établie ;

c. la proposition d'appliquer le principe général de la restitution ou des indemnités aux dépôts d'armes et de munitions appartenant à des particuliers du pays occupé, comme à toute autre propriété privée ennemie;

d. la proposition d'ajouter à l'énumération des moyens de guerre interdits, la destruction ou le ravage, par voie d'inondation, d'incendie, etc., dans un but momentané de guerre, d'une partie considérable du territoire ou des productions durables du sol ennemi;

e. la proposition de prendre des mesures pour assurer le caractère sérieux et régulier des quittances ou reçus délivrés aux habitants du pays occupé, dont on exige des prestations ou services, des contributions ou des réquisitions;

f. le vœu que les différentes Puissances fassent entrer les règles du droit international dans l'instruction de leurs armées.

XI. — L'Institut adhère aux vœux suivants formulés dans le sein de la Conférence de Bruxelles :

1° Par M. le général Arnaudeau, en faveur d'une entente entre les Puissances, pour établir la concordance des modes de répression actuellement prescrits par leurs codes militaires, et pour rechercher les bases d'un accord, en vue d'unifier les pénalités applicables aux crimes, délits et contraventions commis en violation du droit international (*droit pénal de la guerre*);

2° Par MM. le baron Blanc et le colonel comte Lanza, afin que toutes les parties des réglements militaires intéressant les rapports des belligérants entre eux soient, par une entente des gouvernements, soumises à un travail d'unification;

3° Par M. le colonel Brun, de sanctionner la disposition suivante: «après « un combat, les belligérants sont tenus de communiquer à la partie « adverse la liste des morts tombés en leur pouvoir. Pour rendre cette « mesure plus facile, il serait désirable que chaque soldat fût muni d'une « marque indiquant son numéro (son nom?) et le nom de son régiment, « ainsi que le numéro de sa compagnie. »

Vme Commission.

TRAITEMENT DE LA PROPRIÉTÉ PRIVÉE DANS LA GUERRE MARITIME.

Président-rapporteur : M. De Laveleye.

Membres présents à La Haye : MM. *Bulmerincq*, *De Laveleye*, *Pierantoni*, *Alb. Rolin*, *Westlake*.

Membres adjoints : *D. Field* et *Marquardsen*.

Conclusions adoptées par l'Institut (1).

I. — Le principe de l'inviolabilité de la propriété privée ennemie naviguant sous pavillon neutre doit être considéré dès à présent comme entré dans le domaine du droit des gens positif.

II. — Il est à désirer que le principe de l'inviolabilité de la propriété privée ennemie naviguant sous pavillon ennemi soit universellement accepté dans les termes suivants, empruntés aux déclarations de la Prusse, de l'Autriche et de l'Italie en 1866, et sous la réserve ci-après, sub III :

« Les navires marchands et leurs cargaisons ne pourront être capturés » que s'ils portent de la contrebande de guerre ou s'ils essaient de violer » un blocus effectif et déclaré. »

III. — Il est entendu que, conformément aux principes généraux qui doivent régler la guerre sur mer aussi bien que sur terre, la disposition précédente n'est pas applicable aux navires marchands qui, directement ou indirectement, prennent part ou sont destinés à prendre part aux hostilités.

L'Institut défère à la 5me commission et à son rapporteur, M. De Laveleye, dont le mandat est continué, l'examen de la question suivante :

Quelles seraient, eu égard aux nécessités de la guerre maritime, les restrictions à apporter au principe de l'inviolabilité de la propriété privée ennemie, en concordance avec ce qui s'est fait, sous ce rapport, dans la guerre terrestre, pour les chemins de fer et autres moyens de transport militaire?

(1) Ces conclusions n'ont pas été adoptées à l'unanimité. MM. *M. Bernard*, *Lorimer*, *Travers Twiss* et *Westlake* ont formulé leurs réserves, au sujet de la déclaration proposée sub II, dans des notes dont le texte sera ajouté au procès-verbal de la séance plénière du 31 août.

VIme Commission.

APPLICABILITÉ DU DROIT DES GENS EUROPÉEN AUX NATIONS ORIENTALES.

Président-rapporteur : SIR TRAVERS TWISS.

Membres de la commission présents à La Haye : MM. *Asser*, *D. Field*, *Lorimer*, *Martens*, *Rivier* et *Twiss*.

La commission n'ayant pas terminé son travail, l'Institut s'est borné à décider, en séance plénière du mardi 31 août, qu'un questionnaire, arrêté par la commission, serait adressé par elle ou par les membres de l'Institut individuellement aux personnes supposées à même de donner des renseignements précis sur l'état des faits destinés à servir de base ou de point de départ à son travail.

Règlement des travaux de l'Institut pour l'année 1875-1876.

Comme on le voit par ce qui précède, trois commissions sur six (procédure arbitrale — règles de Washington — conférence de Bruxelles) ont terminé leurs travaux. Cependant la 4me commission n'est pas dissoute, la suite des efforts tentés en vue d'une réglementation du droit de la guerre, et notamment la prochaine conférence de St-Pétersbourg pouvant de nouveau appeler son attention. Ont été adjoints à cette commission MM. Marquardsen et Besobrasoff.

D'autre part, une nouvelle commission a été constituée, sur la proposition de M. Westlake, en vue d'étudier l'organisation d'un conseil ou tribunal *international* des prises maritimes. Cette commission sera composée comme suit : MM. *Asser*, *M. Bernard*, *Bulmerincq*, *Esperson*, *D. Field*, *Massé*, *Marquardsen* et *Westlake*, ce dernier comme rapporteur.

Les objets suivants figureront donc à l'ordre du jour de la session de l'Institut en 1876 :

I. — *Droit international privé.*

II. — *Traitement de la propriété privée dans les guerres maritimes.*

III. — *Organisation d'un tribunal international des prises maritimes.*

IV. — *Applicabilité du droit des gens coutumier de l'Europe aux peuples orientaux.*

V (éventuellement). — *Progrès de la réglementation des lois et usages de la guerre.*

Le lieu de la prochaine session n'a pas été fixé par la réunion de La Haye. Plusieurs propositions ont été faites (une ville des États-Unis, St-Pétersbourg, Liége, Heidelberg, Oxford, Zurich, Berne, Turin). Le soin de décider cette question a été laissé au bureau, qui aura à prendre les informations nécessaires et à consulter les convenances de la majorité des membres.

Par dérogation à une résolution prise dans la session de 1874, il a été décidé que la session de 1876 se tiendrait vers le milieu du mois de septembre. Le bureau indiquera en temps utile le jour précis de la réunion.

Le secrétaire-général de l'Institut,
G. Rolin-Jaequemyns.

L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL DEVANT L'OPINION PUBLIQUE EN 1874-1875,

par G. ROLIN-JAEQUEMYNS.

—

En citant ou en analysant les principaux articles ou discours qui, depuis la session de Genève (août-septembre 1874) ont été, à notre connaissance, consacrés à l'Institut, nous n'aurons pas uniquement pour but de populariser la jeune Association. Il nous paraît que ce travail pourra avoir en même temps quelque chose d'instructif, en montrant les aspects différents sous lesquels des esprits distingués envisagent une même œuvre. Entre ces diverses manières de voir, nous n'aurons pas la prétention de choisir. Ce sera aux évènements à tracer la voie, la fin et le mobile demeurant les mêmes. L'Institut s'attachera-t-il de préférence à telle ou telle branche du droit international? Aura-t-il plus ou moins de rapports directs avec les gouvernements, plus ou moins d'action sur eux? Continuera-t-il à se réunir tantôt en un lieu tantôt en un autre, ou choisira-t-il un siége permanent? A l'aide de quelles ressources financières réalisera-t-il l'ensemble de sa vaste tache? Questions aussi graves que peu susceptibles d'une solution à priori. Mais à chaque jour suffit sa tâche; à chaque jour aussi son problème. Cherchons « le royaume de Dieu et sa justice », c'est-à-dire le règne de la paix fondée sur le droit, et « le reste nous sera donné par surcroît (1) ».

Nous sommes heureux de pouvoir commencer par enregistrer des sympathies françaises. On n'a été en effet que trop disposé, à cette époque de défiance et d'excitation jalouse, à ne pas comprendre comment il serait

(1) Dans plusieurs articles ou discours il a été parlé, en termes trop flatteurs, de la part que nous avons personnellement prise à la fondation et à l'organisation de l'Institut. Tout en étant profondément touché de tant de bienveillance, nous avons cru devoir, dans nos citations, supprimer ces passages, non seulement parce qu'il nous répugne de faire de la réclame personnelle, mais parce que nous considérons certaines appréciations comme positivement exagérées. Si l'Institut est né, s'il est appelé à vivre et à exercer une influence sérieuse, ce sera surtout pour avoir répondu à un besoin général de l'époque. S'il n'était pas né à Gand et si nous n'avions pas pris sur nous les premières démarches à faire pour arriver à sa constitution, il aurait surgi ailleurs et par une autre initiative. Il est donc tout à fait inexact de donner à l'Institut, comme l'ont fait quelques journaux, le nom d'*Institut de Gand*, ou tout autre se rattachant à des circonstances locales ou personnelles.

possible à l'Institut de n'arborer aucune couleur exclusive, politique ou nationale. Voici des témoignages qui répondent à ces inquiétudes.

L'*Institut de droit international* a été en quelque sorte présenté au public scientifique français par M. E. De Parieu :

« Je crois, » écrit-il dans la *Revue de France*, 1875, pp. 1024 et ss., « acquitter une dette comme membre tout à la fois de l'Académie des sciences morales et politiques de France et de l'Institut de droit international, en faisant connaître au public français, qui s'intéresse depuis longtemps à la première de ces assemblées, les détails en ma possession sur la seconde de ces compagnies scientifiques ....

» Un lien sérieux unit ces deux assemblées, puisque sur sept membres français de l'Institut de droit international, six, MM Cauchy, Drouyn de Lhuys, Lucas, Massé, Vergé et moi, appartiennent à notre académie, et le septième y était honorablement connu par des travaux qui y ont obtenu de nombreux suffrages (le regretté M. Hautefeuille).

» L'Institut de droit international..... est une création originale en rapport avec les liens faciles et prompts qui enlacent les diverses nations civilisées, depuis l'établissement du réseau des voies ferrées européennes et de la navigation à vapeur.

» L'objet des travaux de cet Institut, le droit international, n'est pas nouveau, mais l'idée de réunir dans une même assemblée scientifique les principaux docteurs de la science du droit des gens, ne pouvait être pratiquée ni même essayée que dans notre siècle.

» Lorsque j'ai été appelé en 1873 à en faire partie, j'ai été séduit par la grandeur du but, mais j'ai dû en référer à l'expérience pour savoir si l'on vaincrait les obstacles de la longueur de distance et des rivalités nationales. Les premiers débuts de l'Institut laissent un sérieux espoir que ces obstacles inéluctables en une certaine mesure peuvent être au moins considérablement atténués. »

Après avoir parlé de la fondation de l'Institut dans la réunion de 1873, à Gand, et de la session de Genève en 1874, M. De Parieu continue :

« Les rivalités nationales possibles dans une réunion du genre de l'Institut de droit international sont atténuées non-seulement par le bon goût moderne, mais encore par la limitation du nombre des membres attribués à chaque nationalité; et, d'autre part, des membres de trois nations différentes, l'Italie, la France et l'Allemagne, ont été appelés à siéger au bureau de 1873, renouvelé en 1874. »

Suivent des détails sur la session de Genève. L'auteur ajoute :

« Il reste à constater l'expérience qui surgira des faits de l'avenir. Le lieu des réunions et l'attrait suffisant pour contrebalancer les convenances et les occupations divergentes de membres appartenant à des nations séparées, sont d'incontestables difficultés, qui ne doivent pas cependant arrêter les efforts adaptés aux moyens de les vaincre.

» Il y a quelque chose de sérieux et de touchant dans les conversations paisibles et dignes de savants, entre lesquels n'a pas surgi le moindre symptôme d'antipathie internationale contraire à la courtoisie des discussions auxquelles ils se sont livrés, et qui apportent chacun quelque chose de la couleur locale de leur esprit indigène.

» Il semble que l'Institut de droit international doit attendre encore de l'avenir tout le développement qui lui est réservé, mais que ce développement est souhaitable, espérable, si on me permettait ce néologisme, et qu'il serait digne de notre siècle.

» Nous tenons à publier ces réflexions dans un pays où de récentes susceptibilités, mais plus décidément peut-être un peu d'exclusivisme et de répugnance pour la connaissance des langues et des œuvres étrangères éloignent les savants des réunions de la nature de celles que nous mentionnons.

» Il ne faut pas s'y tromper, c'est l'occasion d'initiatives utiles que la France pourrait perdre par cette attitude.

» Après avoir eu un rôle avantageux de cette nature, par exemple dans la conférence monétaire de 1867, nous n'avons presque rien fait ou du moins décidé de 1867 à 1870 pour utiliser et féconder les délibérations de cette réunion internationale, parce qu'elle n'avait pas dit à tout notre système monétaire : *Tout est pour le mieux, e sempre bene.*

» Aujourd'hui il est impossible de méconnaître l'autorité croissante des conventions de droit international.

» L'internationalisme est un fait caractéristique de notre siècle. La France qui a tant d'initiative ne saurait y rester étrangère, et nous sommes convaincu qu'elle a dans son génie tout ce qui lui permet de prendre dans ce développement une grande place. Nous la verrions avec peine tourner contre elle-même pour la lutte des partis des forces dont elle peut tirer honneur dans une noble émulation de la science européenne. »

M. Ch. Lucas, dans des communications à l'Institut de France sur la Conférence de Bruxelles, et M. Ch. Vergé, dans le recueil périodique de Dalloz, se sont exprimés d'une manière également favorable sur le compte de l'Institut.

Dans un discours important et solennel, prononcé par lui à la séance annuelle d'inauguration des études, à l'université de Rome, le 2 novembre 1874, M. Mancini s'est occupé *de la vocation de notre siècle pour la réforme et la codification du droit des gens, et pour l'organisation d'une justice internationale* (1). C'est pour ainsi dire la contre partie de la fameuse brochure de Savigny sur la vocation de notre siècle pour la codification du droit national. D'après l'éminent jurisconsulte italien, qui présida l'Institut durant les deux premières années de son existence, la constitution normale et harmonique du droit international fut longtemps entravée par diverses causes, notamment par la domination de l'Empire romain, ensuite par les ambitions mondaines de la Papauté. Ces causes exercèrent encore longtemps leur influence sur les écrits relatifs au droit international, alors même que celui-ci eut revêtu une forme scientifique. C'est seulement de notre temps que le droit international a été considéré, notamment par l'école italienne, comme reposant sur une alliance intime des *principes rationnels* et *philosophiques* du droit avec les conclusions de l'école *historique* et *expérimentale*. Dans cet ordre d'idées, l'humanité est une vaste société naturelle de nationalités égales et indépendantes, coëxistant sous l'empire pour elles obligatoire d'une loi suprême. Le droit international est la science qui a pour objet de formuler cette loi suprême. Le complément et la réforme de cette science « doivent être le fruit non d'une méditation solitaire, mais » d'un travail collectif et concordant, de manière à ce que tous les doutes » soient résolus, à ce que les conclusions soient acceptées par les maîtres » de la science, et recommandées par leur autorité à l'opinion publique, » dont parlements et gouvernements finissent toujours par subir la puissante » influence. »

« Que manque-t-il, » se demande M. Mancini, « à la constitution par- » faite et à l'organisation de la société internationale? Trois grandes choses : » *la loi, le juge, la sanction.* » S'occupant d'abord de la loi, le savant orateur rappelle les divers projets de codification du droit des gens émanés de l'initiative individuelle, mais en même temps les dissentiments qui règnent sur un grand nombre de points. « Avant tout, » dit-il, « il faut mettre fin à » ces dissentiments. Il importe que la lumière se fasse, et brille aux yeux de » tous. Il faut que, sur ces diverses questions, se forme une opinion domi- » nante, acceptée par les hommes les plus compétents, avant que les gou-

(1) *Della vocazione del nostro secolo per la riforma e la codificazione del diritto delle genti, e per l'ordinamento di una giustizia internazionale*, Roma, Civelli, 1874.

» vernements puissent être considérés comme étant en demeure de l'adopter » et de la traduire en loi positive. Tel est le noble but que poursuit l'Institut » de droit international.... » M. Mancini donne ici à ses auditeurs l'analyse rapide des travaux accomplis et des résultats obtenus par l'Institut jusqu'à la session de Genève inclusivement. Plus loin encore, lorsqu'il parle de la *juridiction* et de la *sanction*, il cite d'une manière spéciale, à côté des manifestations des parlements en faveur de l'arbitrage, le projet de procédure arbitrale élaboré par l'Institut sur le remarquable rapport de M. le docteur Goldschmidt.

Les *Sociétés de la paix* anglaise et française ont subi depuis quelques années une transformation remarquable, et que nous considérons comme de bon augure. Leurs publications portent la trace d'un esprit plus pratique, moins sujet aux illusions. Le résultat final, pour peu qu'elles suivent la même direction, sera, nous n'en doutons point, plus favorable à la cause de la paix que ne pouvaient l'être de pieuses mais stériles protestations. Nous trouvons une indication de cet esprit nouveau dans la manière bienveillante dont les deux recueils français et anglais, ont parlé des travaux de l'Institut de droit international après la réunion de Genève.

Voici d'abord le : *Bulletin de la société des amis de la paix* (1), dans un article intitulé : *les trois congrès de Genève*, c'est-à-dire l'*Institut de droit international*, l'*Association américaine pour la réforme et la codification du droit des gens* et la *Ligue de la paix et de la liberté :*

« La plus importante de ces réunions, au point de vue juridique, est incontestablement celle de l'*Institut de droit international*..... »

Suit une analyse assez étendue des travaux de la session de Genève, et comme conclusion :

« Nous estimons que les travaux de l'Institut, sérieusement élaborés par des hommes spéciaux, sont destinés à avoir une grande autorité : aussi ne pouvons-nous constater sans de vifs regrets l'absence de la presque unanimité des membres français. Seul, M. Esquirou de Parieu, qui a pris une part très active aux discussions, représentait la science française, alors que notre pays est celui qui compte le plus grand nombre de membres effectifs au sein de l'Institut de droit international..... Espérons que cette année nos savants compatriotes prendront leur revanche en apportant à La Haye un fort contingent de travaux utiles. »

(1) 2me série, n° 6, Juillet 1874. — Février 1875.

Le *Herald of Peace*, organe de la société anglaise de la paix, est à-peu-près aussi bienveillant, mais beaucoup moins exact que son confrère de Paris. Dans son numéro d'octobre 1874, il définit l'objet respectif de l'*Institut de droit international* et de l'*Association pour la Codification du droit des gens*, en disant que l'Institut s'occupe spécialement du droit international *privé*, et l'Association du droit international *public!* Cette singulière erreur est réfutée par le compte-rendu même et les extraits de journaux que reproduit le *Herald* (1).

Si quelque lecteur de cette *Revue* éprouvait encore le besoin de s'éclairer sur l'objet précis de l'Institut, nous ne pourrions mieux faire que de le renvoyer au remarquable article publié par M. Alphonse Rivier, dans la *Bibliothèque universelle et Revue suisse* de décembre 1874. Notre excellent collègue y narre, avec la précision et la justesse de vue qui lui sont habituelles, l'origine, le développement et la première session de l'Institut. Il établit comme suit la distinction entre celui-ci et l'*Association pour la codification du droit des gens :*

« Les travaux et les résolutions de l'Institut seront essentiellement juridiques ; l'association envisagera surtout le côté politique et social, et c'est à ce point de vue qu'elle étudiera les moyens de réaliser pratiquement les résultats qui lui paraîtront désirables. Elle agira sur l'opinion publique, elle s'efforcera d'agir sur les représentations nationales et sur les gouvernements, par les moyens que les Américains et les Anglais savent si bien employer, tandis que l'Institut, malgré la teneur un peu trop générale de l'article premier de ses statuts, restera dans les régions élevées et sérieuses de la science. La tâche de l'association est donc autre et plus vaste que celle de l'Institut. Celui-ci est fermé, l'association est ouverte. Enfin, les deux sociétés ont proclamé leur pleine et entière indépendance réciproque. »

La même précision caractérise les communications adressées au *Times*, par M. Westlake; à la revue *the Academy*, par Sir Travers Twiss; à la revue suédoise : *Tidskrift för Lagstiftning, Lagskipning och förvaltning* (publiée sous la direction de M. Christian Naumann), par M. D'Olivecrona; à la *kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, par M. de Holtzendoff; à la *Allgemeine Zeitung* (Gazette d'Augsbourg), par M. Bulmerincq.

(1) Dans un autre n° du mois de mai 1875, le *Herald of Peace*, rendant compte de l'article précité de M. de Parieu sur l'Institut, parle de notre association comme si elle avait uniquement pour objet de formuler un ensemble de règles de procédure pour l'arbitrage international ! !

« Ce qui est étonnant, » dit fort justement M. Westlake, « ce n'est pas que l'Institut ait été créé, mais bien que les personnes vouées à l'étude du droit international soient demeurées si longtemps sans une association de cette espèce, à une époque où presque chaque branche de la science ou de l'industrie a, dans chaque pays, son organisation spéciale.....

» Il est probable que l'utilité de bien des sociétés scientifiques ne consiste pas seulement dans leurs travaux proprement dits, mais dans l'échange personnel d'idées qui s'établit entre leurs membres au sujet des questions scientifiques à l'ordre du jour. Il en doit être surtout ainsi lorsqu'il s'agit du droit international lequel, comme science, laisse encore à désirer sous le rapport, soit de la fixité des principes, soit de la régularité de la méthode, et consiste plutôt en un corps de doctrine combiné avec une certaine manière de voir, qui se modifie sans cesse suivant les circonstances et le courant de l'opinion, et dont ceux qui s'occupent de la matière sont tenus de saisir les variations. Pour obtenir ce dernier résultat, quelques instants de conversation font plus que de longues lectures. Sous ce rapport, les services que l'Institut rend à ses membres, ne se mesurent pas à l'importance de ses résolutions. »

M. Westlake ne néglige point cependant de parler de ces résolutions elles-mêmes, prises à Genève, et il en indique la portée en se plaçant surtout au point de vue du droit anglais. Ce qui prouve l'influence que les explications de notre éminent collaborateur ont dû exercer sur l'opinion publique de son pays, c'est que le *Times* du 9 septembre 1874 contient un article de fond, émané de la rédaction même du journal, et dont les conclusions, bien qu'empreintes de cette réserve calculée et de cette absence systématique d'enthousiasme qui caractérisent souvent la presse anglaise, sont en définitive remarquablement favorables à l'Institut. Le *Times* reconnait que « les hommes dont les noms ont le plus d'autorité en » Europe et en Amérique sur les questions de droit international, ont » donné leur sanction au mouvement. » Parlant des travaux de l'Institut sur la procédure arbitrale internationale, il dit que, « en pareille matière, le » juriste peut être d'un réel secours à l'homme d'état. Le Traité de » Washington, quels que soient ses défauts, a certainement ouvert un » nouveau chapitre du droit international, et il est évidemment désirable » que la procédure dans les futures affaires du même genre soit déterminée » par des règles fixes et convenables. Mais il est probable que ces règles » seront mieux formulées par des juristes exercés que par des diplomates » et des hommes d'état, auxquels reviendra toujours nécessairement le soin » de conclure des traités. Une commission de l'Institut ne pouvait donc

» recevoir de meilleure tâche que celle de rédiger un semblable projet de » réglement. »

L'article que nous citons est, il est vrai, plus réservé en ce qui concerne la discussion par l'Institut des trois règles de Washington. Le passage suivant semble même impliquer une critique indirecte, mais, à notre avis, imméritée. « Le droit international, » d'après le *Times*, « n'est » pas, dans le sens strict du mot, un véritable droit, mais une série de con- » ventions mutuelles, dont la seule action finale est la force irrégulièrement, » et parfois arbitrairement employée. » De là il conclut que « les prescrip- » tions de ce prétendu droit doivent, pour être obligatoires, être formulées, » non par des professeurs et des juristes, si éminents qu'ils soient, mais » par des hommes d'état, possédant la confiance et exerçant le pouvoir des » nations qu'ils représentent. » Il y a dans ce peu de lignes une étrange confusion d'idées. Il ne faut être ni professeur éminent ni juriste consommé pour voir combien est défectueuse la définition du « *prétendu* » droit international (« the so-called international Law, ») hasardée par le journaliste anglais, — pour savoir qu'un droit peut exister, qu'il peut être appliqué ou violé, indépendamment de toute sanction régulière, — que les traités constituent une partie importante du droit international, mais ne constituent pas ce droit tout entier, — enfin que la force, « irrégulièrement et parfois arbitrairement employée » n'est pas « la *seule* sanction finale » des traités, que l'opinion et la conscience publique y sont bien pour quelque chose. D'un autre côté, si c'est un *truisme* de dire que, pour être obligatoires, les stipulations des traités doivent être officiellement consenties par les mandataires officiels des États contractants, il n'en est pas moins vrai que des professeurs, des juristes, ou même, lorsque la nature du traité le comporte, des économistes, des soldats, des marins, des négociants, des agriculteurs, des industriels, des médecins, et en général des spécialistes quelconques peuvent utilement donner leur avis, et éclairer le public comme les gouvernements sur celles de ces stipulations qui rentrent dans l'objet spécial de leurs études. Or le *Times* doit reconnaître que l'Institut n'est pas allé plus loin, et il fournit lui-même la preuve que les résolutions prises ne sont pas sans valeur morale, puisqu'il se félicite hautement de ce que, « en interprétant ces règles ambiguës, une assemblée aussi éclairée » et aussi impartiale que celle de l'Institut, n'ait pas hésité à adopter la » manière de voir soutenue sans succès par le *Lord Chief justice* devant le » tribunal de Genève. »

Le *Times* est tout-à-fait encourageant en ce qui concerne les travaux de

l'Institut sur le terrain du droit international privé. « Il est vrai, » dit-il, « que ces questions sont presqu'en-dehors de ce que le vulgaire entend géné- » ralement par droit international. Mais d'un autre côté les conseils de la » justice et de l'expérience ont si peu de chance d'être contrariés ici par » l'influence néfaste de l'orgueil ou de la politique nationale que les juristes » ont quelque chance de voir les hommes d'état tenir compte de leurs con- » clusions en cette matière..... »

Voici les conclusions de l'article :

« Les limites d'une discussion utile pour des associations de ce genre sont aisées à déterminer. Les grandes lignes de la politique internationale doivent toujours être tracées par des hommes d'état, mais les conventions internationales peuvent être interprêtées par des juristes. D'autre part, les rapports journaliers qui s'établissent entre citoyens de différents peuples sont devenus, à notre époque, si nombreux et si complexes, que, en-dehors du droit international proprement dit, qui s'occupe de la politique, du pouvoir et des intérêts des États (1), on a besoin d'un code secondaire qui règle la procédure commune à suivre pour la décision des litiges internationaux entre particuliers. Même en se bornant à la discussion et à la rédaction d'un pareil code, l'Institut a un vaste champ ouvert à son activité. S'il atteignait cet objet, les hommes d'État seraient plus disposés à écouter ses suggestions sur des questions plus brûlantes. Il serait bon que l'on en pût dire autant d'autres Congrès internationaux, d'une utilité moins évidente. »

Sir Travers Twiss fait parfaitement ressortir, dans la *Academy* (5 décembre 1874), la portée réelle des travaux de l'Institut en ce qui concerne le réglement de la procédure arbitrale internationale :

« L'utilité d'un pareil réglement résulte de ce qui s'est passé dans la première phase des opérations du tribunal arbitral de Genève. Les arbitres se sont trouvés embarqués sans boussole sur une mer inconnue, où chacun n'avait pour guide que l'étoile polaire de sa propre conscience. Le premier écueil sur lequel leur mission menaça d'échouer, fut l'objection qu'ils n'étaient pas compétents pour statuer sur leur propre compétence. Cette question fut indirectement résolue par eux dans le sens de l'affirmative, et avec raison, croyons-nous, puisqu'ils étaient les représentants d'États indépendants, et que le fait de leur action collective ne pouvait entraîner dérogation au plein pouvoir dont chaque membre du Congrès était individuellement

(1) Il est évident que le rédacteur de l'article commet encore ici une confusion entre le droit international et la politique internationale.

investi, de faire tout ce qui serait nécessaire au complet accomplissement de sa mission (1). »

Sir Travers Twiss parle avec grand éloge des Travaux auxquels l'Institut a donné naissance, et spécialement du rapport de M. Goldschmidt, qu'il appelle un travail hautement scientifique, et du mémoire de M. Calvo sur les trois règles. « Il n'est pas » douteux, » d'après notre savant collègue, « que les délibérations de l'Institut » ne soient de nature à exercer un effet des plus bienfaisants en facilitant » l'accomplissement par les hommes d'État et les diplomates de l'Europe de » leur grande tâche, qui consiste à maintenir la paix internationale en » réglant les rapports entre nations conformément aux exigences de la » raison et de la justice. »

L'article de M. D'OLIVECRONA est intitulé : *Den nya akademien för den internationella Rätten* (la nouvelle académie de droit international). Paru en mai 1874, il a pour but d'initier le public suédois à la constitution, à l'organisation et à la composition de l'Institut.

Mentionnons encore ici que M. PETERSEN, de Copenhague, aujourd'hui *associé* de l'Institut, a publié d'intéressantes notices sur la première année d'existence de notre association, y compris la session de Genève, dans le journal danois *Dagbladet* (15 sept. 1874) et dans la revue danoise *National ökonomisk Tidsskrift* (3me et 4me livraisons de 1875).

M. DE HOLTZENDORFF analysant, dans la *Kritische Vierteljahrsschrift*, l'important ouvrage de Bulmerincq : *Praxis, Theorie und Codification des Völkerrechts* (2), développe une idée qui nous paraît des plus pratiques. Il considère l'Institut de droit international comme « l'organe dont on pourrait naturellement se servir pour faire une grande collection générale de tous les Traités. »

« Jusqu'ici, » dit-il, « les gouvernements ont montré à cet égard une étonnante indifférence. Cependant la réunion des documents concernant le droit international a certainement autant d'importance pour eux, que l'entreprise en commun d'autres travaux d'intérêt *international*, par exemple, la détermination de méthodes statistiques uniformes, etc. Serait-ce trop que de demander aux gouvernements de s'entendre pour envoyer en un lieu un exemplaire de tous les documents d'ailleurs destinés à être imprimés, et de faire ainsi à frais communs une collection universelle des traités? On épar-

(1) Cf. § 18 du *projet primitif* du Dr GOLDSCHMIDT, *Revue*, t. VI, 1874, p 440 et art. 14 du *projet définitif*, ci-dessus, p. 280.

(2) V. sur cet ouvrage la *Revue de droit intern.*, t. VI, 1874, pp. 694-696.

gnerait par-là bien des écritures, ainsi que la peine de devoir s'adresser à toute occasion à des gouvernements étrangers pour en obtenir des renseignements. Si les gouvernements souscrivaient pour un exemplaire par ambassade et par consulat, on pourrait même se passer d'un subside direct. Une pareille entreprise serait un service rendu à la fois à la pratique et à la science du droit international. »

Au moment où la session de La Haye allait s'ouvrir, la Gazette d'Augsbourg (*Allgem. Zeitung*, 12 et 13 août 1875) contenait deux articles étendus et très remarquables au sujet de l'Institut. L'auteur annonce qu'il veut rectifier les idées incomplètes ou inexactes qui ont cours relativement à cette association, et qu'il désire en faire apprécier la valeur au point de vue de la théorie et de la pratique du droit des gens. Il s'acquitte à merveille de cette tâche. Nous passons les renseignements de fait que nos lecteurs connaissent pour arriver d'emblée aux réflexions intéressantes que nous rencontrons vers la fin du second article :

« L'Institut ne restreint pas l'activité scientifique qui s'exerce individuellement au profit du droit des gens. Mais il réunit les représentants de l'action scientifique en une action collective, et ouvre ainsi la voie vers un progrès essentiel, indispensable à l'étude du droit des gens poursuivi d'un point de vue moins exclusif et à la solution des questions spéciales. Trop souvent les savants des diverses nations ne voient le droit international qu'à travers leurs idées nationales préconcues; il est difficile que, dans ces conditions, le résultat ne soit pas l'antagonisme national au lieu de l'harmonie internationale. D'autre part, il ne suffit pas que l'on envisage sous un aspect international quelques matières isolées, mais il faut s'élever à cette manière de voir pour l'ensemble du droit. Le droit des gens n'est pas un assemblage de fragments, il ne peut subsister et servir que comme édifice complet. C'est pourquoi il est absolument nécessaire, et il aurait fallu depuis longtemps, que les représentants des divers points de vue nationaux se livrent à un travail collectif en vue d'arriver, par voie de délibération et de résolution sur les principes généraux, à faire disparaître leurs divergences et à formuler un droit unique. Si l'entente s'établit, l'Institut pourra réagir sur l'opinion juridique de cercles plus étendus et enfin sur celle du cercle le plus étendu de tous : du peuple. Ainsi se formera une véritable opinion juridique internationale, laquelle, à son tour, deviendra, en s'affermissant, la conscience juridique internationale, origine du droit des gens, source où il se retrempe et d'où il ressort en harmonie avec les progrès et les exigences de l'époque. Si le droit des gens n'est pas un droit promulgué par des juristes, ses représentants scientifiques ont cependant à l'enseigner, à le

formuler, à le développer. Sans ce travail préalable et auxiliaire, la pratique ne réussira jamais à introduire dans la vie des États un ensemble de règles satisfaisantes pour le fond et la forme. Mais cette tâche immense et difficile ne pourra être remplie aussi complétement par un savant isolé que par les efforts réunis de plusieurs juristes versés dans la matière. Une simple collaboration même ne suffit pas : il faut que les esprits se complètent réciproquement et se débarrassent, par le contact, de leurs tendances plus ou moins exclusives.....

A La Haye comme à Genève, les principaux organes de la presse locale ont montré un empressement remarquable à rendre compte, jour par jour, des séances de l'Institut. Aussi ce que nous avons dit plus haut des inexactitudes des journaux ne s'applique-t-il ni à l'excellent et consciencieux *Journal de Genève*, qui, après avoir donné des comptes-rendus fort complets de la session de l'année dernière, contient encore une très bonne correspondance au sujet de l'assemblée de 1875, ni aux deux journaux de La Haye : *Dagblad van s'Gravenhaghe* et *het Vaderland*. Ces derniers n'ont pas reculé devant l'embarras et la difficulté de traduire en hollandais les débats et les résolutions de l'Institut.

Naturellement il a été plus d'une fois question, dans la presse quotidienne ou autre, des rapports et des différences entre l'*Institut* et l'*Association pour la réforme et la codification du droit des gens,* qui a siégé à La Haye, comme à Genève, après l'Institut. Quelques journaux mal informés ont commis à ce sujet les plus étranges méprises, les uns établissant des distinctions qui n'existaient pas, les autres confondant absolument le personnel, l'objet et l'organisation des deux réunions. M. Bluntschli et un correspondant du journal anglais *the Hour* se sont particulièrement appliqués à redresser ces erreurs. M. Bluntschli, dans la *Gegenwart* du 11 septembre, indique d'abord les points de ressemblance entre l'une et l'autre assemblée, et par conséquent les motifs qui ont pu amener quelques personnes à les confondre : ni l'une ni l'autre n'a de caractère officiel ; toutes deux ont pour objet la définition et le progrès du droit des gens ; toutes deux sont internationales, et ont été fondées en 1873, d'abord l'Institut à Gand, puis l'Association à Bruxelles ; on retrouve parmi les membres et jusque dans le bureau de toutes deux plusieurs noms qui leur sont communs ; enfin l'Association a suivi l'Institut à La Haye, comme elle l'avait fait à Genève.

« Malgré cela, » continue M. Bluntschli, « la différence est très grande, et il est nécessaire d'y appeler l'attention. Quelqu'étroites et amicales que

puissent être les relations entre les deux Associations, leur caractère n'en est pas moins essentiellement distinct. L'Institut est, dans toute la force du terme, une Académie *scientifique* du droit des gens, dans le genre des Académies scientifiques nationales, sauf que, en raison même de la nature du droit des gens qui doit unir tous les peuples, sa composition est internationale. L'Institut n'a qu'un nombre limité de membres, appelés collectivement à participer à ses travaux. Ceux-ci sont d'une nature complètement scientifique et ne prétendent à d'autre autorité qu'à celle de la science. L'Institut a dans la *Revue de droit international*, publiée à Gand..... un organe hautement estimé dans le monde entier.

» L'Association au contraire réunit des éléments très divers; on y voit siéger à côté de savants spécialement versés dans l'étude du droit des gens, des hommes politiques, des juristes de profession et des philanthropes. Aucun d'eux n'est obligé à un travail régulier. L'Association s'adresse d'une manière plus générale à toute la portion éclairée du public; elle utilise les travaux de l'Institut et met en outre à son ordre du jour tels sujets d'étude qui lui paraissent convenables. Mais elle songe plutôt à répandre les opinions qu'à les approfondir. A l'occasion elle fera de l'agitation pour une réforme désirée. Elle aspire à une certaine popularité, mais par cela même elle entre en contact plus direct avec l'opinion publique, telle qu'elle existe dans le lieu où elle siége. C'est là sa force, mais c'est aussi son danger.

» En quelque lieu du monde que se réunisse l'Institut, le choix de ce lieu est presque sans influence sur le mode et la direction de son activité. Les hommes de science, qui en font partie, travaillent en silence et sont indépendants du courant accidentel que suit l'opinion publique dans telle ou telle capitale. L'Association ne peut pas aussi aisément se soustraire à ces influences. Actuellement, il est vrai, elle est sous la direction zélée et prudente d'Américains du Nord et d'Anglais. Mais il y a toujours à craindre qu'un jour ou l'autre il ne s'y introduise un élément passionné, qui la conduira plus loin que ne le souhaitent ses chefs, et que les partis politiques de tel ou tel pays s'emparent et ne se servent d'elle pour atteindre leurs vues exclusives.

» La différence entre les deux réunions se personnifie dans leurs deux Secrétaires-généraux.....

» Les travaux de l'Institut se continuent tout le long de l'année et ont une destination durable. L'activité de l'Association est momentanée, et son action immédiate et variable. L'Institut est propre à être consulté. Dans l'avenir les États recourront à lui, lorsqu'il s'agira de trancher impartialement et en connaissance de cause des contestations de droit international. L'Association ne se prête pas à ce rôle; mais elle peut servir, selon les circonstances, à appuyer une tendance ou à la combattre. L'autorité scientifique, qui appar-

tient à l'Institut, ne pourrait être revendiquée par l'Association ; mais celle-ci peut acquérir une importance politique. L'Institut est responsable de ses déclarations. Mais il ne peut accepter de responsabilité pour l'Association, qui agit par elle-même et pour elle-même.

» Les deux sociétés peuvent se soutenir réciproquement, — elles peuvent avancer dans des distinctions parallèles. Mais elles peuvent aussi prendre des chemins différents.

» Enfin, outre les différences intellectuelles, il y a aussi le contraste matériel. L'Association a des ressources pécuniaires plus considérables à sa disposition, l'Institut se soutient jusqu'à présent par les contributions de ses membres..... »

M. Bluntschli, en caractérisant, comme nous venons de le voir, le rôle et l'esprit des deux réunions, s'en est tenu à ce que constataient des communications faites au public, par l'Association ou par ses comités. Mais il semblerait résulter de ce qu'écrit au *Hour* du 7 septembre 1875 un correspondant anonyme qui paraît du reste très-favorable à l'Association, que, à ces différences, il faut encore en ajouter une nouvelle, consistant en ce que l'Association se proposerait en première ligne d'unifier les législations nationales divergentes, en vue de supprimer les conflits internationaux qui résultent de leurs différences. Elle prendrait ainsi insensiblement le caractère d'une *société internationale de législation comparée*, plutôt que de droit international proprement dit. Voici comment s'exprime le correspondant du *Hour* :

« Les deux associations ont indubitablement un but commun en vue, bien qu'elles s'y acheminent par des routes différentes. Ce sont des sœurs, mais non des sœurs jumelles; et bien qu'elles aient dans les traits une certaine ressemblance qui dénote une similitude d'origine, elles présentent aussi des différences marquées : on peut dire d'elles : « Non eadem est facies, sed quales decet esse sororum. » Par exemple, leur manière de procéder est essentiellement différente : tandis que l'Institut cherche à établir son empire sur les idées, et à persuader aux Gouvernements de le suivre dans les régions de la science moderne, où ils trouveront la vraie solution de chaque difficulté internationale, l'Association cherche à constater le vrai caractère des circonstances qui, dans la pratique, éloignent les nations les unes des autres, et à éveiller les sympathies des peuples en faveur d'une codification internationale du droit sur tous les points où les législations des différents pays sont actuellement en conflit, et d'où peuvent surgir à tous moments des difficultés internationales. Les deux sociétés travaillent ainsi en commun

à élever un édifice de paix dont les portes, à la différence de celles du temple de Janus, que l'on ouvrait seulement en temps de guerre, seront toujours ouvertes pour permettre un échange pacifique de communications entre peuples.....

» Les deux sociétés ont été assez justement comparées à un Sénat et à une Chambre des représentants, car l'Institut est un corps restreint, dont le travail est préparé par ses membres dans le calme de l'étude, et les résultats approuvés sans grande discussion dans la salle des réunions, tandis que l'Association a, dans différents pays, des comités locaux qui sont en communication avec un conseil central à Londres, qu'elle comprend parmi ses membres des représentants de différents corps juridiques et commerciaux, et que l'objet de ses assemblées est d'élucider par la discussion les points de différence et de ressemblance entre les législations de divers pays. Elle espère ainsi arriver à des conclusions pratiques sur les meilleurs moyens d'éliminer les points différentiels, et d'apaiser tous les conflits internationaux. C'est un phénomène remarquable de cette époque, que la stricte séparation autrefois existante entre différents États ne soit plus maintenue, et que le rapprochement graduel et incessant qui s'opère entre eux soit marqué par un accord croissant sur plusieurs propositions d'une loi coutumière universelle. Cet accord commun est souvent amené par la science juridique servant de guide à la pratique des tribunaux ; mais il peut s'établir aussi par une loi positive consentie par tous les États, — en d'autres termes par une assimilation de leurs lois territoriales sur différents points, ou, conformément au titre de l'Association, par une codification du droit des gens (1). Il y a aussi un important côté politique à la question, — que l'Association s'efforce de traiter pratiquement — de savoir comment assurer une solution pacifique aux controverses entre Gouvernements de différents pays, — en d'autres termes, du moyen de soumettre à l'empire de la raison des disputes aujourd'hui tranchées, faute d'une loi commune, par un appel à la force. « Inter arma silent leges, » était une maxime universellement appliquée autrefois, mais le moment approche, on peut l'espérer, où la guerre même, si elle est une nécessité inévitable, sera limitée dans sa conduite par un code de règles plus douces que Grotius n'aurait jamais osé le prévoir. »

Au risque de nous écarter du sujet de cet article, nous ferons remarquer ce que les dernières lignes de notre citation empruntent d'importance

(1) Nous ne comprenons pas bien le titre de « codification du droit des gens », appliqué à une opération qui consiste à assimiler ou à unifier les lois territoriales. Du reste, le nom ne fait rien à la chose.

G. R.-J.

au fait qu'un des organes les plus sérieux de la presse anglaise les a faites siennes. Elles justifient pleinement la sympathie manifestée par l'Institut pour l'œuvre commencée en 1874 à Bruxelles, et destinée à se continuer en 1876 à St-Pétersbourg.

Quant au surplus de l'appréciation du *Hour* sur le rôle des deux Associations, nous pensons que si, jusqu'à présent, il est facile de distinguer leur composition, leur constitution et leur manière de procéder, il serait plus difficile de tracer une ligne de démarcation précise entre les objets actuels de leurs travaux. Il serait toutefois à souhaiter que cette ligne de démarcation s'établît à l'avenir, dans le sens indiqué par le correspondant du Hour. En toutes choses il est bon d'éviter les doubles emplois et les dépenses inutiles de forces. Une division rationnelle du travail est une source de bénéfices dans la science comme dans l'industrie. Il est du reste dans la nature des choses que tout instrument scientifique de quelque valeur soit appelé, par sa composition même, à faire un certain genre de travail mieux que tout autre. L'expérience montrera bientôt à quel genre de travaux chacune des deux Associations est spécialement apte, et une fois leurs voies respectives trouvées, elles feront sagement de s'y tenir. Pour le moment, il nous semble que M. De Holtzendorff a parfaitement résumé la situation en disant que, sur le terrain du droit international (nous ne parlons pas de la législation comparée), l'*Institut* représente le côté réaliste-pratique, et l'*Association* le côté idéaliste-cosmopolite des tendances réformatrices de notre époque (Krit. Vierteljahrsschrift, l. c.).

Pour être complet, nous devrions encore ajouter à cette notice l'énumération des nombreux journaux qui, en diverses langues et en divers pays, se sont, depuis un an, occupés de l'Institut. Mais ce que nous en avons dit suffira pour montrer que cette œuvre, à peine née, est déjà considérée par les meilleures autorités, — on peut le dire sans emphase, — comme éminemment sérieuse et utile. Il serait difficile sans doute de prédire au juste où commencera et où s'arrêtera le degré d'influence que l'Institut pourra exercer sur le développement pratique du droit des gens. Mais à cette époque, comme toujours et partout, il est impossible qu'un petit nombre d'hommes désintéressés, mettant ensemble, dans un esprit de justice et de paix, leurs connaissances spéciales sur un objet donné, ne se fassent écouter des gouvernements et des peuples, alors surtout que leur objet est de donner une expression précise, vivante, pratique, à ce qui est dans la conscience des gouvernements et des peuples justes et pacifiques.

NOTICES DIVERSES.

Les congrès de 1874 et de 1875 de l'Association pour la réforme et la codification du droit des gens et de la Ligue de la paix et de la liberté. – Le congrès des ouvriers anglais et français en faveur de l'arbitrage et de la paix.

I. — Association pour la réforme et la codification du droit des gens.

Cette association s'est réunie, à la suite de l'Institut de droit international, en 1874 à Genève, en 1875 à La Haye.

Le Congrès de 1874 a siégé les 7, 8, 9 et 11 septembre sous la présidence de l'honorable Dudley Field. Une soixantaine de personnes, parmi lesquelles dix à douze dames, étaient présentes à la séance d'ouverture. Sur vingt-six membres que nomme le *Herald of peace*, nous comptons seize Anglais et Américains, trois Français, trois Suisses, deux Italiens, un Espagnol et un Japonais (M. Kawase, ambassadeur du Japon à Rome). Le bulletin de la société (française) des *Amis de la paix* (2me séance, n° 6) dit, à propos de l'Association et de cette réunion de Genève :

« L'élément évangélique, représenté par un nombre respectable de ministres » de l'Écriture, qui ne craignent pas chaque année de traverser l'Océan » pour venir affirmer leur foi pacifique, y domine surtout; ce qui n'enlève » rien du reste, au caractère juridique des sujets traités, et donne, au con- » traire, aux discussions une élévation qu'on ne saurait se plaindre de ren- » contrer dans un terrain souvent aride. »

La session a été close, le soir du 11 septembre par un grand meeting, auquel assistaient 3000 personnes, et qui a été tenu dans la salle de la réforme à Genève. Ont été entendus dans ce meeting M. Henry Richard, l'ambassadeur japonais à Rome, MM. Passy, Marcoartu, De Holtzendorff et le père Hyacinthe Loyson. Le caractère général du meeting était celui d'une manifestation en faveur de l'arbitrage international, tempérée par de sages remarques de M. De Holtzendorff.

Le bulletin des *Amis de la paix* dit (l. c.), au sujet des opérations de cette session : « Les discussons, à vrai dire, ont été peu nombreuses : des » discours, — souvent très remarquables, — et des lectures, toujours inté- » ressantes, ont fait le fonds du Congrès. »

Les résolutions suivantes ont été votées :

1. — Nomination d'une commission de trois personnes chargée d'examiner la convenance d'établir un tribunal international qui jugerait les

différends provoqués par les collisions en mer entre vaisseaux de différentes nationalités.

2. — « L'association se félicite des votes qui, depuis sa conférence de Bruxelles, ont été émis par les parlements d'Italie, des États-Unis et de Suède, en faveur de l'arbitrage international. Elle espère que, avant sa prochaine conférence, les Gouvernements de la Grande-Bretagne, d'Italie, des États-Unis et de Suède, se seront entendus pour donner effet aux votes de leurs Parlements, en faisant des traités pour la formation de tribunaux internationaux, pour le règlement de la procédure en cas de contestation, et pour l'exécution des sentences des cours arbitrales; l'Association exprime également l'espoir que les gouvernements des États qui ont accepté le principe de l'arbitrage international feront des ouvertures aux autres pouvoirs en vue de généraliser l'arbitrage comme solution de différends internationaux. »

Le Congrès de 1875 a eu lieu les 1, 2, 3 et 4 septembre. L'élément anglo-américain était de nouveau puissamment représenté, entre autres par MM. Bernard et Twiss, membres de l'Institut de droit international, Henry Richard, Jencken, Snape, Sheldon Amos, Simon, Rand Bailey, Smith, pour l'Angleterre; Field, membre de l'Institut, Miles, Thompson, Peabody, Prince, Sprague, pour les États-Unis. Parmi les autres nationalités, celle qui comptait le plus d'adhérents présents était la Hollande (MM. Asser, vice-président de l'Institut, Bredius, Van Eik, Bachiene, Jolles, Belinfante, De Pinto, Coninck-Liefsting, Cremers, etc.) Citons encore, pour l'Allemagne, MM. Borchardt, Strauss, Zimmerman; pour la France, MM. Farjasse et H. Becker; pour la Belgique, MM. Couvreur et Corr-Vandermaeren; pour l'Autriche, le Dr Jaques; pour le Danemarck, M. Goos; pour l'Espagne, M. Marcoartu; pour l'Italie, M. Pierantoni, membre de l'Institut; et pour la république d'Orange, M. Ieslein. L'assemblée parait avoir compté, à en juger par le chiffre de son vote le plus important (celui du 3 sept. : 50 voix contre 27), environ une soixantaine de membres.

Le bureau a été composé comme suit : MM. Field, président; Sir Travers Twiss et Borchardt, vice-présidents; Miles, Jencken, Baily, Manson et Belinfante, secrétaires.

Voici le texte ou l'analyse des résolutions adoptées :

1. — « Cette conférence exprime sa satisfaction qu'un aussi grand nombre de législatures aient déjà, par des votes formels, sanctionné le principe de l'arbitrage comme un moyen propre à régler les différends internationaux.

» Elle espère que cet exemple sera suivi par d'autres législatures, parce que la reconnaissance de ce principe par les assemblées représentatives qui ont le droit d'exprimer l'opinion des peuples, donne aux gouvernements la la facilité et leur impose l'obligation de recourir à ce mode d'arranger leurs dissentiments.

» Cette conférence, enfin, exprime sa satisfaction des cas nombreux d'arbitrage par lesquels, spécialement dans ces derniers temps, des différends entre les États ont pu être « pacifiquement apaisés ».

2. — « L'association ne peut regarder qu'avec la plus profonde anxiété et avec regret les armements toujours croissants qui inondent l'Europe, surchargeant les peuples d'impôts et de service militaire, en arrachant des millions d'hommes aux occupations d'une industrie productive et en maintenant les nations dans un état constant de suspicion réciproque, d'irritation et d'inquiétude.

» Elle regarde en outre comme un devoir des gouvernements dans l'intérêt de l'humanité, de la civilisation et du bien-être de leurs propres sujets, de se mettre en communication, dans le but d'effectuer une réduction réciproque de ces armements qui, loin d'être une assurance pour la paix, ne sont qu'une menace perpétuelle de guerre. »

3. — « Le congrès de l'Association exprime le vœu que les gouvernements d'Europe, en vue de préparer les voies à un désarmement mutuel, ouvrent entre eux des négociations pour donner un caractère pratique à la déclaration du protocole du 14 avril 1856.

» Il estime que le moyen de réaliser ce vœu est de codifier les dispositions déjà déposées dans les traités ou jugements arbitraux, et de déterminer le mode de constitution des arbitres et de leur action si les parties en litige consentent à soumettre leur différend à un jugement arbitral. »

Nous ferons remarquer que l'Institut de droit international a déjà, comme on l'aura vu plus haut, abouti à formuler un travail dans le genre de celui pour lequel la dernière partie de la troisième résolution réclame la sanction des gouvernements.

4. — Nomination de commissions internationales respectivement chargées :

a) de libeller un projet de législation uniforme en matière de lettres de change ;

b) de rédiger un projet de loi international en vue 1° de mieux assurer la sécurité des personnes et des biens naviguant sur mer ; 2° de régler l'organisation des tribunaux internationaux pour juger les cas de collision ; 3° de fixer l'étendue de la responsabilité des propriétaires des navires entrés en collision.

c) d'étudier la matière de l'extradition, et spécialement les dispositions à insérer dans les législations pénales des divers États au sujet de la punition ou de l'extradition des criminels politiques. — MM. De Pinto et Coninck Liefsting ont lu des mémoires intéressants sur cet important sujet.

L'opportunité et le caractère pratique de ces dernières résolutions (sub 4) est évident, et nous ne pouvons que souhaiter cordialement, dans l'intérêt de la science, de voir l'Association s'engager dans une pareille voie.

Par contre l'Assemblée a rejeté, à la majorité de trente voix contre vingt-sept, une proposition émanée de M. Couvreur, membre de la Chambre des Représentants de Belgique, et tendant à émettre le vœu que le gouvernement russe, dans les négociations qu'il poursuit pour provoquer à Saint-Pétersbourg une seconde session de la conférence pour la réforme des lois de la guerre, étende l'œuvre de cette conférence à l'étude de la codification de l'arbitrage, de façon à donner une valeur pratique à la déclaration du congrès de Paris de 1855 sur la médiation des puissances.

II. — Ligue de la paix et de la liberté.

La ligue internationale de la paix et de la liberté s'est réunie à Genève en 1874, les 6, 7 et 8 septembre, et en 1875 les 12 et 13 septembre. Ces assemblées ont été beaucoup moins nombreuses que les Congrès de 1867, 1868 et 1869, de bruyante mémoire, où se réunissaient jusqu'à 6000 personnes. En revanche, malgré bien des théories hasardées, elles ont été infiniment plus calmes. Les Congrès de 1874 et de 1875 ont fait un accueil très réservé à des lettres où Victor Hugo explique gravement que « le problème de la paix se complique d'une immense énigme de guerre, » que « la pacification implique l'idée de lutte, » que « tout ce qui a été fait doit être défait; » que la France est « la mère » de tous les peuples; qu'« une province qui manque à la France est un organe qui manque au genre humain, car « la France n'est pas à la France, elle est au monde; » enfin que « l'avenir départagera l'Allemagne et la France; qu'il rendra à l'une sa part du Danube, à l'autre sa part du Rhin.... », tristes déclamations d'un homme, dont la vieillesse n'échappe au ridicule que parce qu'il est impossible d'oublier combien ce politique médiocre fut admirable poète.

Voici l'indication sommaire des résolutions votées en 1874 ;

1. — Le premier objet à l'ordre du jour portait : *Examen du projet de convention internationale, présenté par la Russie.*

Ce projet a été renvoyé à l'année suivante, et une commission a été chargée de présenter un contre-projet.

2. — *Examen de la note soumise par M. Hornung à l'assemblée du 7 septembre* 1873.

Cette note, dont nous avons parlé dans la Revue, t. V, 1873, p. 633 en rendant compte de l'assemblée tenue en 1873 par la Ligue, a été publiée, sous la dernière forme que lui a donnée son auteur, au Bulletin du Congrès de 1874 (1), p. 98. Elle a pour objet de résumer *les principes fondamentaux du droit international* (*abstraction faite des traités et de la guerre*), et les formule en effet d'une manière précise et juridique. Il est fâcheux pour la Ligue que, au lieu de s'en tenir à ce travail raisonnable, elle ait adopté la *résolution* suivante, qui fait plus d'honneur à ses bons sentiments qu'à son esprit pratique.

a) La paix ne peut être assurée que par l'équilibre des nationalités et par l'établissement des *États-Unis d'Europe;*

b) L'existence d'États-Unis suppose préalablement la souveraineté et l'indépendance, ou l'*Autonomie*, de chaque État, et l'autonomie nationale repose elle-même sur l'autonomie de la personne humaine, qui est l'objet et le fondement de tout droit;

c) Toute nation, grande ou petite, est admise à faire partie des États-Unis d'Europe, pourvu qu'elle ait à sa tête un gouvernement national, indépendant de toute puissance étrangère, et qu'elle se possède dans l'intégralité de son territoire;

d) Les États-Unis d'Europe pourront être considérés comme constitués par la fédération de trois États, au moins, offrant une force de résistance suffisante;

e) L'union restera toujours ouverte à l'adhésion des autres États, qui auront déclaré en accepter les principes;

f) Le but immédiat de l'*Union européenne* est le maintien de la paix et de la bonne harmonie entre les nations confédérées par la pratique de l'arbitrage et la proclamation d'un code international du droit des gens;

g) Les nations de l'Europe s'unissant pour former une société véritablement

(1) *Bulletin officiel des assemblées tenues à Genève les* 6, 7 *et* 8 *septembre* 1874. Genève, imprimerie coopérative, 1874. Pet. in-8°, 168 pp.

humaine et civilisée déclarent, par le fait même de leur entrée dans l'Union, renoncer au principe de conquête, les droits des populations conquises ou annexées par la violence étant imprescriptibles.

Rien n'est plus propre que les résolutions précédentes à mettre en évidence le vice radical des conceptions de la *Ligue*. Les voilà proclamant en tête de leur *credo* international, comme un axiôme irréfutable, non pas un principe de droit, mais la nécessité d'une certaine *forme* d'organisation. Que l'Europe finisse un jour par ne former qu'une seule fédération ou confédération, un *Staatenbund* ou un *Bundenstaat*, il n'y a certainement rien d'impossible ni même d'improbable à une pareille hypothèse. Il est très concevable également que des admirateurs des États-Unis d'Amérique considèrent l'organisation de cette grande république comme un idéal à proposer à la société internationale européenne. Mais il y a loin de pareilles prévisions ou aspirations au ton dogmatique, absolu, de la déclaration qui précède et qui signifie clairement : hors des Etats-Unis d'Europe, point de salut ni point de droit. De la bonté présumée d'une recette, d'une panacée politique, on réduit, par une logique hardie, la légitimité exclusive et obligatoire de la dite panacée ! Cette proposition admise, le reste vient de soi. Trois États suffisent pour former le noyau : *tres faciunt collegium*. Il y aura bien quelques petites difficultés, par exemple pour savoir ce qu'il faudra appeler un gouvernement « national, indépendant..... se possédant dans l'intégralité de son territoire » (litt. c.)? Il y aura aussi à traverser une période de transition, peut-être un peu orageuse, pendant laquelle on réglera les conséquences des droits *imprescriptibles* (!) des populations conquises ou annexées par la violence..... à une époque quelconque de l'histoire. Quelques États modernes pourront se trouver, en vertu de ces droits imprescriptibles, réduits à une expression extrêmement simple; autour d'eux renaîtront d'autres États violemment supprimés il y a un ou plusieurs siècles. Mais la *Ligue de la paix et de la liberté* ne se dissoudra pas, espérons-le, avant d'avoir amené sur ces divers points une cordiale entente entre tous les intéressés.

3. — *Formule générale d'un Traité d'arbitrage entre peuples, comprenant l'énoncé des principes fondamentaux du droit international.*

La formule adoptée par la *Ligue* comprend 12 articles, conçus en général dans le même esprit que la résolution qui précède, et rédigés du même style vague et superficiel. Bornons-nous aux clauses les plus significatives :

III. — Les peuples s'appartiennent à eux-mêmes; ils sont responsables les uns envers les autres, tant de leurs propres actes que des actes des sujets ou citoyens qui les composent ainsi que des actes de leurs gouvernements.

Qu'est-ce à dire? Chaque peuple responsable des actes des sujets ou citoyens qui le composent! N'y aurait-il point, par hasard, quelques petites distinctions à faire?

VII. Est nul comme contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs toute clause, convention ou traité ayant pour objet :

Toute atteinte à l'autonomie d'un ou de plusieurs peuples, ou individus;

Toute guerre autre qu'une guerre défensive;

La conquête de tout ou partie d'un territoire occupé;

Toute invasion, occupation, annexion, démembrement, cession ou acquisition, à quelque titre et de quelque façon que ce soit, de tout ou partie d'un territoire occupé par un peuple, ou par une population quelconque, qui n'a pas été au préalable consentie par les habitants.

Livrer aux disputes la validité de traités régulièrement conclus, ouvrir la porte aux réserves mentales, permettre à un jour donné de remettre en question tout ce qui est passé à l'état de possession et de fait accompli, voilà certes une manière admirable de garantir la paix, l'ordre public et les bonnes mœurs !

VIII. — Tout peuple envahi a le droit, pour repousser l'invasion, d'user de toutes les ressources de son territoire et de toutes les forces collectives et individuelles de ses habitants; ce droit n'est subordonné dans son exercice à aucune condition, soit de signe extérieur, soit d'organisation militaire.

IX. — La guerre devient coupable du moment qu'elle passe de la défensive à l'offensive pour entrer dans la voie illicite de l'invasion et de la conquête.

Ici la *Ligue* peut invoquer l'autorité de M. Chᵉ Lucas. La plus grande partie de ces deux articles est en effet empruntée à un projet de déclaration proposé par le vénérable publiciste dans sa brochure : *la Conférence de Bruxelles*, etc. La dernière proposition de l'art. VIII : « ce droit n'est subordonné dans son exercice » etc., a cependant été ajoutée par la *ligue*, afin sans doute de bien montrer que ce qu'elle voulait c'était, en cas d'invasion, la guerre de tous contre tous. Le compte-rendu de l'assemblée de Genève nous apprend, p. 153, que M. Hornung a critiqué cette disposition spéciale. Nous croyons, malgré notre respect pour M. Lucas, que la critique aurait pu s'étendre à toute la teneur des deux articles, et à l'étonnante conception d'une catégorie d'actes alternativement permis ou défendus

à chacun des belligérants selon qu'il avance sur le territoire ennemi ou qu'il recule sur le sien.

Nous sommes moins complétement renseigné sur le Congrès de la ligue en 1875. La résolution la plus sérieuse paraît être celle que l'assemblée a prise, conformément aux conclusions d'un travail déjà présenté par M. Garnier-Pagès, en 1874, pour inviter les puissances signataires du traité de 1856 à abolir, dans la guerre maritime, sous condition de réciprocité : 1° la capture et la prise, par les bâtiments de l'État, des bâtiments de commerce ennemis; 2° le blocus ou bombardement, par les bâtiments de l'État, des entrepôts, villes de commerce ou villes ouvertes.

Voici comment s'exprime, en rendant compte de cette dernière réunion, le correspondant genevois du journal français : l'*Opinion nationale*.

« L'impression qui nous en reste, c'est que la Ligue de la paix et de la liberté vieillit. Après les agitations du début, après les discussions animées de Berne et de Lausanne en 1868 et 1869, elle aboutit à des déclarations de principes qui ne scandaliseront personne, mais qui n'auront pas non plus sur l'opinion une influence marquée. Après avoir voulu susciter un mouvement d'opinion assez fort pour obtenir des résultats pratiques et prompts, pour exercer, en un mot, une action politique, la Ligue reconnaît que son but ne peut être atteint que par les progrès de la moralité générale, avec de la patience et du temps. En d'autres termes, elle renonce à l'action politique pour se limiter à une sorte d'action religieuse.

» Il est remarquable que cette évolution ait eu lieu sans aucune contrainte extérieure. C'est spontanément que la Ligue, qui avait fait quelque tapage en 1867, est devenue si sage, qu'on ne l'aperçoit guère en 1875. Cet exemple, après tant d'autres, nous atteste combien les réunions, et même les associations abandonnées à elles-mêmes, sont inoffensives et susceptibles de se corriger elles-mêmes par l'expérience de la vie. Il n'y a pas lieu de craindre qu'elles fassent trop de choses; nous craindrons toujours plutôt qu'elles manquent de vitalité. »

III. — Congrès des ouvriers anglais et français en faveur de l'arbitrage et de la paix.

Ce congrès, composé de quarante ouvriers anglais et d'une centaine de Français, pour la plupart ouvriers appartenant à des chambres syndicales, s'est réuni les 6 et 7 septembre 1875, à Paris, dans la Salle des écoles, rue d'Arras. Il avait été convoqué par l'Association ouvrière anglaise de la paix (*Workmen's Peace Society*).

Le président était M. Auguste Desmoulins.

Il s'est dit là d'excellentes choses au sujet des maux que cause la guerre, et l'assemblée a résumé ses idées en cinq résolutions, dont voici les deux premières :

I. — « Considérant que le progrès économique et moral des classes industrieuses devient la garantie de l'ordre social, que ce progrès ne peut s'accomplir que par le développement de la production et de l'échange, et que la guerre réduit la production, suspend les échanges, accroît le prix des subsistances, impose d'énormes charges financières supportées en fin de compte par le travail; qu'elle jette ainsi les peuples hors de la voie du progrès, sans jamais résoudre d'une manière permanente les différends internationaux qui en ont été le prétexte, — cette conférence donne son adhésion cordiale et énergique à l'arbitrage international comme moyen pratique d'étendre du droit commun au droit international les idées de paix et de justice qui sont la résultante des conditions modernes.

II. — » Cette conférence proteste solennellement contre les conditions actuelles de l'Europe en armes, qu'elle considère comme un fardeau pour l'industrie, un empêchement à la civilisation et une honte pour la science politique de ce temps, parce qu'elle est de nature à provoquer des hostilités et à amener ces luttes mêmes que les gouvernements prétendent avoir le désir d'empêcher. »

La troisième résolution engage les ouvriers de toutes les nations à organiser un mouvement en faveur de la paix perpétuelle, et à ne nommer aux élections parlementaires que des hommes qui se seront engagés en faveur de l'arbitrage. La quatrième résolution charge l'Association anglaise de prendre l'initiative de cette agitation pacifique; la cinquième s'en remet aux membres de la conférence et aux hommes sympathiques à l'idée, du soin de donner un effet aux déclarations précédentes.

Conclusion.

Nous venons de voir trois associations, agissant chacune de son côté, à La Haye, à Genève, à Paris, fort différentes d'ailleurs d'esprit, d'organisation, de composition et de caractère, s'unir dans une aspiration commune vers une consolidation du droit international dans le sens de la paix. L'ensemble de ces protestations et déclarations, les unes mieux rédigées que les autres, mais toutes uniformément ardentes et convaincues, nous paraît de nature à donner lieu à une double remarque :

1° L'opinion de tous les pays et de toutes les classes de la société se

prononce en ce moment, avec plus d'énergie que jamais, pour le maintieu de la paix et l'adoption de tous les moyens qui pourraient empêcher le retour de la guerre. C'est ce que l'Empereur d'Allemagne vient précisément de reconnaître en s'appliquant, dans son discours prononcé le 26 octobre à l'ouverture du Reichstag allemand, à dissiper toute crainte de guerre prochaine. « De même, » dit-il, « que le gouvernement a pu, l'an dernier, » vous exprimer l'assurance que la paix durerait, de même le maintien de » la paix a toujours été depuis et encore aujourd'hui (autaut qu'on peut s'en » rapporter aux prévisions humaines) plus assuré qu'il ne l'a jamais été » pendant les vingt années qui ont précédé le rétablissement de l'Empire » d'Allemagne. Abstraction faite de l'absence de tout motif visible de » discussion entre les Puissances, la ferme volonté de maintenir la paix » suffit pour qu'elle soit maintenue, vu que S. M. l'Empereur se sent » d'accord avec les souverains amis, et que les intérêts des peuples sont » uniformes. »

2° Si précieuses que puissent être les manifestations pacifiques d'assemblées composées de personnes appartenant à tous les rangs et à toutes les professions, il semble leur être difficile de prétendre raisonnablement à autre chose qu'à l'expression vague de *pia vota*, sans l'assistance de jurisconsultes spécialistes. C'est précisément là ce qui justifie la création de l'Institut de droit international. Même dans les plus importants, des Congrès que nous avons mentionnés, dans ceux de l'Association pour la réforme du droit des gens, les travaux d'une réelle valeur au point de vue du développement matériel du droit international, sont dûs à des jurisconsultes, dont plusieurs sont membres de l'Institut, et l'on peut affirmer hardiment qu'il en sera de même à l'avenir. Cette proposition, qui peut paraître arrogante au premier abord, n'a au fond rien qui soit de nature ni à flatter particulièrement l'orgueil des juristes, ni à humilier les non-juristes. Elle revient à dire que le droit international est une science, et que ceux qui se sont voués à l'étude méthodique d'une science ont plus de chance de la faire progresser que ceux qui s'en occupent occasionnellement, en amateurs. Elle n'exclut nullement, chez ces derniers, ni l'éloquence qui vulgarise les grandes vérités et en fait pénétrer l'intelligence chez les masses, ni l'activité infatigable, la persévérance, le tact politique et, en général, toutes les qualités qui font l'apôtre. Elle leur conteste seulement le don de savoir par intuition, — à moins d'un génie exceptionnel, — ce qui est, chez les juristes de profession, le fruit de longues études et d'un constant exercice.

BIBLIOGRAPHIE.

I. — Traités généraux, revues et recueils de droit.

35. — *Revista de la Academia de jurisprudencia y legislacion.* — Ano I. — Num. 1-6. — Abril-Setiembre 1875. — In-8, 284 pp.

Nous tenons à mentionner sommairement cette Revue, sans préjudice à l'intention que nous avons annoncée et que nous réaliserons dans un de nos prochains nos, de publier un travail d'ensemble sur quelques productions récentes de la littérature juridique espagnole. La fondation du recueil que nous signalons ici coïncide à peu près avec l'établissement du régime monarchique en Espagne. Puisse-t-elle ne pas devancer de beaucoup le retour, dans ce beau et malheureux pays, de la tranquillité indispensable à tout progrès.

Une partie de la *Revista* est naturellement consacrée aux travaux du corps savant (l'Académie espagnole de jurisprudence et de législation) dont elle est l'organe, et dont l'auteur de ces lignes s'honore d'être membre. Mais elle contient en outre des articles séparés de doctrine, de jurisprudence, de législation. Parmi les travaux académiques, nous remarquons un curieux mémoire de M. Conde de Quinto, sur *les moyens d'éteindre la mendicité en Espagne*. Ce mémoire, dit une notice, remonte à 1832. Eu égard au lieu et à l'époque il est assez libéral. Il ne faut pas connaître beaucoup l'Espagne pour savoir que le sujet de la mendicité n'y a rien perdu de son opportunité.

Citons encore le commencement d'études historico-critiques sur la propriété littéraire en Espagne par D. Rodrigo Amador de los Rios, un travail également commencé par D. Julio de Vilhena sur le *mouvement juridique en Portugal* de 1867 à 1875, deux lettres sur les *travaux de codification chez les États de l'Amérique du Sud* par le Dr D. A. Montt, enfin un bon article sur le budget de la justice par D. José M. Piernas.

Nous souhaitons bonne et longue carrière à la nouvelle Revue.

36. — *The journal of jurisprudence and Scottish law magazine.* — July-October 1875. — Edimburg. Clark.

Cette Revue est assez généralement connue et estimée dans le monde juridique pour qu'il nous soit nécessaire d'en parler longuement. Nous tenons seulement à indiquer dans les derniers numéros quelques articles intéressants relatifs au droit international:

1° Dans le n° de juillet pp. 350-367 une excellente étude sur le *droit international de l'ancienne Grèce*. L'auteur réagit, preuves en mains, contre l'opinion vulgaire que les nations anciennes, et les Grecs en particulier, vivaient dans un état d'hostilité naturelle, que la guerre c'était leur condition normale, qu'un étranger était regardé comme un ennemi, que les droits et devoirs d'un citoyen commençaient et finissaient aux frontières de l'État dont il faisait partie. A la vérité, les Grecs n'avaient pas de système de droit international, mais ils avaient une collection d'usages internationaux, dont plusieurs fort mauvais. Il est certain aussi et l'article le reconnaît, que vis-à-vis du monde non-hellénique les Grecs n'avaient qu'une faible idée de

leurs droits et de leurs devoirs. D'ailleurs l'égalité dans leurs relations avec les Perses, par exemple, était impossible d'un côté aussi bien que de l'autre. L'écrivain anglais définit bien les sentiments réciproques des deux parties, en disant qu'un Perse regardait un Grec comme un grand d'Espagne aurait regardé un bourgeois d'Amsterdam, et que les Grecs regardaient les Perses comme un savant regarde un *Philistin* ou un *épicier*.

2° Dans le n° d'Août, les lettres de M. Lorimer au *Times* sur la *capture de la propriété ennemie dans les guerres maritimes* (V. ci-dessus les observations de M. L. sur l'article du Dr Gessner.)

3° Dans le n° de Septembre une note traduite du *Journal du droit international* privé sur l'*immunité des agents diplomatiques*.

37. — *Die Jurisprudenz des täglichen Lebens. Eine Sammlung von leichten an Vorfälle des gewöhnlichen Lebens anknüpfenden Rechtsfragen.* Zum akademischen Gebrauch bearbeitet und herausgegeben von Dr Rudolf von Jhering, Geheimen Justizrath und Professor der Rechte zu Göttingen. — 2e édition, augmentée. — Jena, Mauke 1863. In-8°, 66 pages.

Voici un excellent petit livre d'une utilité incontestable. Pour le plus grand bien de la jeunesse, l'auteur a daigné quitter un moment les régions sereines de la haute science et de l'histoire philosophique et philologique du droit, pour se mêler aux mille incidents qui s'imposent à chaque instant aux personnes les plus pacifiques et forcent les plus étrangères à la chicane à faire du droit comme Monsieur Jourdain faisait de la prose. Un bon bourgeois entre au cabaret et demande une bouteille de vin; il fait un acte juridique : lequel? Le garçon qui est allé chercher la bouteille à la cave, la casse avant de l'avoir servie : qui la payera? Le garçon sert, par mégarde, une bouteille de qualité supérieure et plus chère que celle qui a été commandée; le consommateur la boit sans se douter du véritable état des choses, que doit-il payer? Et que doit-il payer s'il s'est aperçu, en buvant, que ce n'est pas le vin qu'il a commandé? Le débitant est-il tenu de fournir aux prix marqués tous les vins qui figurent sur sa carte? J'y vois, par exemple, du Léoville marqué 10 francs : puis-je, pour mes 10 francs, exiger du vrai Léoville? En d'autres termes, les noms et les prix forment-ils des *dicta promissa?* Je monte en omnibus, je m'assieds sans mot dire : Quel contrat ai-je conclu? Le conducteur soustrait ma valise : l'entreprise des omnibus est-elle responsable? Ma valise placée sur l'impériale disparaît : qui en est tenu? J'ai cru monter dans l'omnibus de la gare du Midi, et je suis monté dans celui qui conduit à la gare du Nord : l'erreur est-elle essentielle et le contrat nul? Au bout d'un instant je reconnais mon erreur et je descends : dois-je payer? *Quid*, si le conducteur m'a donné une réponse inexacte? Ne pourrais-je pas, le cas échéant, lui demander une idemnité? Pour ne pas manquer mon train, je prends une voiture de place, et le cocher exige le double du tarif : puis-je exiger d'être indemnisé aussi de ce surcroît de dépense? Autant de questions qui se présentent à tout instant, et qui doivent être résolues d'après les principes du droit. M. Jhering les pose, sans les résoudre : c'est dans le cours ou dans les conférences qu'il les fait résoudre par les élèves. Il les a classées sous vingt rubriques : *En allant au chemin de fer, et en chemin de fer; à l'auberge; en appartement garni; en ménage; chez le tailleur; chez le libraire; aux enchères; abonnement en commun à un journal étranger; en bâtissant; les voisins; dans la rue; dans la gêne; dans le monde; au théâtre; musique et musiciens; au buffet de la gare; les affiches; sur mer; la poste aux lettres;*

à l'étranger. — Les faits donnés comme exemples sont clairs et naturels; le style est spirituel, vif, pittoresque, comme l'est toujours le style de l'illustre auteur de l'*Esprit du droit romain*.

A. Rivier.

38. — *La définition du droit*, par P. de Haulleville. Paris, Guillaumin et Cie. 1875. Un volume in-12, 382 pages.

Sous ce titre, qui doit indiquer « moins l'ensemble du livre que la partie originale de la théorie, » M. de Haulleville, « *laisse* imprimer » une « théorie générale du droit, » première partie « d'une sorte de traité » sur la philosophie du droit, l'histoire du droit et le droit public, qu'il a fait « avec les notes écrites par lui soit pour son court enseignement universitaire, soit pour sa carrière déjà longue de publiciste. » Des amis ayant lu cette « sorte de traité, » ont assuré que la publication n'en serait pas inutile; M. de Haulleville a écouté leur avis, l'a suivi en partie, et a *laissé imprimer*, en conservant la forme, toujours un peu désagréable à la lecture, du cours professé, de la leçon. On aurait tort de s'en laisser rebuter.

Nous tenons peu aux raisonnements métaphysiques par lesquels on croit traditionnellement devoir défendre l'*origine naturelle et nécessaire de la société*, ou démontrer que le droit est une *institution sociale concrète et positive, permanente, mobile et toujours nécessaire*. Nous mettons bien au-dessus de cette scolastique un peu surannée, l'histoire, les faits, l'expérience de vingt ou de quarante siècles. Il y a aussi de cela, et de fort bonnes choses, dans ce petit volume. Sur plusieurs points, M. de Haulleville juge sainement, et se montre en général,assez au courant de l'état actuel de la science. Les sources du droit sont bien traitées. De même la symbolique et la poësie du droit. Les idées des deux derniers chapitres (Du droit considéré au point de vue synthétique; — Divisions du droit), sont puisées dans la *Philosophie du Droit* de Stahl.

En somme, nous pensons que l'ouvrage de M. de Haulleville pourra rendre service au public restreint qui le lira.

A. Rivier.

39. — *Uebersicht der gesammten staats-und rechts wissenschaftlichen Literatur des Jahres* 1874, zusammengestellt von Otto Muhlbrecht. — VII Jahrg. — Berlin 1875. Puttkammer M. Mühlbrecht.

Ce catalogue continue à être la meilleure bibliographie périodique pour les ouvrages de droit. Ce n'est pas à dire cependant qu'il soit parfait ni absolument aussi complet que ses auteurs semblent se le figurer. Il y a des recueils dont le titre ne figure pas, du moins dans la table alphabétique : nous citerons la *Belgique judiciaire*, l'*Archivio guiridico*, le *Scottish Law Magazine*, l'*American Law Register*, etc. D'autres au contraire sont plutôt des livres d'adresses, que des livres de droit. Tels sont « l'almanach limousin du ressort de la Cour d'appel et du diocèse de Limoges, contenant l'adresse de tous les fonctionnaires et commerçants de Limoges, » et bien d'autres. Les bulletins ou recueils officiels contenant les lois des différents pays, sont renseignés pour certains pays et ne le sont point pour d'autres. Tout cela, nous le savons, tient moins au zélé compilateur qu'à ses correspondants, ou à la négligence des éditeurs étrangers qui devraient être empressés à profiter de ce moyen de publicité. Seulement il en résulte que l'espèce de statistique de librairie juridique publiée en tête du livre et d'où l'on conclut que l'Alle-

magne seule aurait à son actif, en 1874, 1408 ouvrages de droit, et la France, l'Angleterre, les États-Unis, l'Italie, les Pays-Bas, le Danemark et la Suède réunis seulement 1241 est loin de mériter une confiance absolue. On pourrait encore reprocher à cette statistique de comprendre sous la rubrique France les ouvrages français publiés en Belgique et en Suisse, et sous une autre rubrique commune, les ouvrages anglais publiés en Amérique comme en Angleterre. Il serait plus intéressant d'avoir pour chaque État une rubrique séparée.

II. — Histoire du droit. — Biographie.

40. — *La vie et les œuvres de A. T. Marie, Avocat, membre du gouvernement provisoire*, etc., par Aimé Chérest, vice-président de la société des sciences historiques et naturelles de l'Yonne. Paris, Durand et Pedone Lauriel, 1873. Un beau volume gr. in-8°, de 385 pages.

Une belle vie de labeur, de devoir accompli, et d'honneur, racontée avec amour par un ami respectuenx.

Nous la résumerons aussi brièvement que possible.

Alexandre Thomas Marie nàquit à Auxerre, en 1797, d'une famille ancienne, de bonne bourgeoisie, qui portait très légitimement le nom de Marie de Saint-Georges. Orphelin de bonne heure, et sans fortune, il fit ses études préparatoires dans sa ville natale et ses études de droit à Paris. Licencié en 1819, il échoua dans le concours pour une chaire de suppléant à l'école de droit, mais il y gagna du moins un diplôme de docteur. Quand fut fondé le *Spectateur*, qui devint plus tard le *Courrier des Tribunaux*, il entra dans la rédaction, et y prit une part considérable. Sa vogue, au barreau, est postérieure à 1830. Il fut élu bâtonnier en 1840, député en 1842. En 1847, il fut l'un des promoteurs des fameux et funestes banquets, et l'an d'après il se trouva, presque sans s'en douter, membre du gouvernement provisoire. Il sacrifiait alors à l'utopie. Il poussait au suffrage universel, qui lui a fait expier, plus tard, ce moment d'illusion. Au reste, il était trop supérieur et trop honnête homme, pour que le désenchantement ne soit pas venu très vite. On le voit, par les notes essentiellement privées qu'à transcrites M. Chérest. Il était impossible que Marie ne reconnût pas, dès les premiers jours, dans quelle triste aventure il s'était candidement laissé mettre. Son passage aux travaux publics fut une lutte continuelle en faveur du droit et de la justice. Dans la commission exécutive, il défendit constamment les idées conservatrices. Seul des membres de la commission il montra, au moment de l'insurrection de juin, de l'énergie et du courage. L'Assemblée le récompensa en l'appelant à la présider. Quelques jours plus tard, il remplaçait M. Bethmont au ministère de la justice.

Quand Louis-Napoléon fut élu président, Marie rentra au barreau. Il s'y consacra de nouveau d'une manière complète jusqu'en 1863. Durant ces quinze ans, « il vit accourir dans son cabinet les hommes les plus considérables de tous les partis, sans distinction de nuance, » mais la majorité du parti républicain, devenue plus exclusive, se sépara toujours plus de lui. Il n'eut plus de procès politique, mais « il se trouva mêlé à tous les grands débats judiciaires civils ou commerciaux. » Il travaillait plus que jamais, « beaucoup, toujours, repassant son œuvre, craignant de ne la pouvoir terminer en temps utile, et dans les derniers temps de sa vie, inquiet à la veille d'une importante plaidoirie, comme il l'était à ses débuts. »

En 1863, l'*Union libérale* le fit élire au corps législatif avec MM. Thiers et Berryer. Il ne prit la parole que dans quelques débats importants, où des questions de droit étaient en jeu, ainsi sur la liberté de tester (amendement Veauce), sur la *propriété industrielle, artistique, littéraire*, sur la contrainte par corps, sur l'amortissement. Les radicaux de 1869 le chassèrent de la chambre; on connait les indignes scènes de Marseille, prélude du 4 septembre et de ce qui a suivi. M. Marie, exclu de la politique, se vit éloigné du barreau, après cinquante ans de brillants services, par une maladie du larynx, à laquelle se joignit bientôt une affection du cœur. Il est mort, en partie du moins, de chagrin, le 27 avril 1870. Cette date a quelque chose de consolant. On se représente combien le patriote, l'homme de bien, le républicain conservateur et convaincu aurait souffert quelques mois plus tard, et encore aujourd'hui.

A. Rivier.

41. — *An Inaugural Lecture on Albericus Gentilis. Delivered at All Souls College*, november 7, 1874. — By Thomas Erskine Holland, B. C. L., Barrister-at-Law, Chichele Professor of International Law and Diplomacy in the University of Oxford and formerly Fellow of Exeter College. London, Macmillan, 1874, in-8°, 47 pp.

Si Grotius est le père du droit international, d'autres, moins grands que lui, ont aidé à déblayer la voie où il devait fournir sa brillante carriére. Tel fut l'Anversois Ayala, qui, dans sa patrie, n'est pas estimé à sa juste valeur. Tel fut surtout Alberigo Gentili, auquel les Italiens érigent en ce moment même une statue, et auquel M. Holland a consacré sa leçon d'ouverture. L'éminent professeur d'Oxford donne une biographie critique de son grand prédécesseur, fondée en général sur des matériaux de première main. Il rectifie quelques erreurs qui se perpétuent dans les dictionnaires et autres compilations biographiques; ainsi, il établit solidement que Gentili est mort le 19 juin 1608, et non en mars 1611. Puis il donne une analyse succincte des œuvres de Droit international de Gentili, notamment du traité *De jure belli*. Enfin il détermine sa valeur et son rang au point de vue du Droit international, et conclut : « I am by no means concerned to place Gentilis on a level with his undeniably greater follower, or to say that his writings do not exhibit, in some degree, the faults with which they have been charged ; — my object has been merely to call attention to a too much forgotten reputation, and to remind you that the first step towards making International Law what it is, was taken, not by Grotius, but by the Perugian refugee, the adopted son of Oxford..... » — Une liste détaillée des écrits de Gentili termine ce substantiel opuscule.

A. Rivier.

42. — *Les grands Jurisconsultes*, par M. A. Rodière, professeur à la faculté de Toulouse. Toulouse, Edouard Privat, 1874, 1 vol. in-8°, 531 pages.

Feu M. Rodière a voulu présenter aux jeunes gens « des types de grandeur et de dignité, afin que leur âme se forme presque à leur insu, sur ces beaux modèles. » Et il a cru devoir prendre ces types « dans une classe d'hommes qui, par la nature de leurs travaux, se rapprochent le plus des idées saintes, » — c'est-à-dire parmi les Jurisconsultes, qui sont appelés par Ulpien les *prêtres du droit, juris sacerdotes*.

La liste des *grands Jurisconsultes* de M. Rodière commence par Servius Tullius et finit par M. Troplong. On peut trouver bizarre l'idée de faire de Servius Tullius un jurisconsulte, comme l'idée de faire de M. Troplong un modèle de sainteté. Mais il y a dans ce livre bien d'autres *bizarreries*. La valeur scientifique en est nulle, et nous avons été surpris d'en lire l'éloge dans plusieurs journaux sérieux.

A. Rivier.

43. — *Del nome di Gaio Giureconsulto*. Nota critica di Guido Padelletti, Professore di Storia del Diritto nella R. Università Roma. Bologna, 1874, in-8°, 17 pp. Extrait de l'*Archivio Giuridico*.

Sous forme de lettre à son collègue M. de Ruggero, le fécond professeur Padelletti traite à nouveau la vieille question du nom de Gaius. Il cherche à prouver que c'est un nom de *gens* et non pas un simple prénom ; il cite plusieurs inscriptions à l'appui de cette thèse, et critique en passant les diverses opinions qui ont été émises depuis quelques années touchant la personnalité et la nationalité de l'auteur immortel des Institutes et des *Res quotidianae*. — La thèse de M. Padelletti peut être juste. Mais je crois qu'on n'arrivera pas à une certitude, même relative, avant d'avoir découvert des matériaux nouveaux; quelque spirituelle qu'elle soit, l'érudition qu'on dépense pour résoudre une question insoluble, me paraît dépensée peu utilement. Il serait temps, selon moi, de laisser de côté, jusqu'à nouvel ordre, ces discussions stériles, qui rappellent un peu trop certains débats à la mode jadis. J'enrégistre d'ailleurs avec plaisir la promesse que fait M. Padelletti d'un « *libretto, che possa servire come di prolegomeno allo studio del Gaio e di guida alla soluzione di molte questione importanti, che si non riconnettono colla storia della giurisprudenza Romana del secondo secolo dell' era volgare.* — M. Padelletti parle un peu trop dédaigneusement des « *esagerate declamazioni del Kuntze.* »

A. Rivier.

44. — *Tabellen zur Rechtsgeschichte, insbesondere für den Gebrauch der Studierenden der Jurisprudenz*, zusammengestellt von Dr iur. Georg Maria von Kujawa, Königl. preuss. Appellations Gerichts-Referendar. Berlin, Puttkammer und Mühlbrecht, 1873, in-8°, 54 pages.

C'est une liste chronologique des faits principaux de l'*Histoire du Droit* depuis Moïse jusqu'à M. Reinkens. La juxtaposition de ces deux noms montre que M. de Kujawa traite l'histoire du droit assez largement. Je ne lui en fais point un reproche. On pourrait plutôt lui reprocher de la traiter fort inégalement. Après avoir débuté de la façon la plus cosmopolite possible, il se concentre dans le droit allemand, et spécialement dans la législation prussienne des vingt dernières années. C'est qu'il écrit pour les étudiants *prussiens*, ce qu'il aurait dû dire. En tenant compte de cette destination restreinte, je ne désapprouve point la publication de cet opuscule, qui peut rendre des services, malgré quelques bizarreries, plusieurs bévues et d'assez nombreuses fautes d'impression.

A. Rivier.

45. — *Roma nella Storia del Diritto. Prolusione al Corso di Storia del Diritto*, dell'anno 1873-1874, di Guido Padelletti, Professore ordinario di Diritto nella R. Università di Roma. Bologne, 1874, in-8°, 35 pages. Extrait de l'*Archivio Giuridico*.

Leçon d'ouverture d'un cours d'histoire du Droit, faite à Rome en 1873. M. Padelletti y dit, en fort beau langage, comment et pourquoi le droit romain se place à côté de l'art hellénique pour former « i due culmini luminosi della civiltà delle genti ariane, le due insuperate manifestazioni storiche del piu elevato sentimento estetico e del piu elevato sentimento pratico. » Puis il traverse le moyen-âge et montre Rome centre de la chrétienté, foyer du droit canonique et victime de la théocratie papale; enfin, il arrive à nos jours, à l'avenir, où Rome doit être le chef, le cœur et la métropole vraie de l'Italie régénérée. Alors, dans l'ère nouvelle dont la seconde moitié du XIXe siècle marque le commencement, le droit romain et le droit pontifical cèderont la place au droit national, au droit italien. — Des notes érudites et copieuses donnent une valeur scientifique réelle à cet élégant et éloquent discours. J'y remarque entr'autres appréciations justes, celle du livre de M. Troplong sur l'*influence du christianisme*, livre que M. le comte Sclopis a traité avec beaucoup trop de bienveillance, et que M. Padelletti déclare « écrit avec une incroyable légèreté et une inconcevable ignorance du sujet. »

A. Rivier.

46. — *Histoire du droit privé Gréco-Romain* par M. Charles Édouard Zachariae. Traduit de l'Allemand par Eugène Lauth, docteur en droit, substitut du procureur impérial à Mulhouse. Paris, Durand et Pédone Lauriel, 1870. — Un volume in-8°, 61 et 172 pages (1). (Extrait de la *Revue historique de droit français et étranger*, années 1865-1866-1869.)

Le nom de M. Zachariae de Lingenthal est connu dès longtemps comme étant celui du savant le plus compétent de notre époque en matière de droit gréco-romain. Le petit, mais très substantiel ouvrage dont nous annonçons, bien tardivement, la traduction, a été publié il y a vingt ans, en un nombre limité d'exemplaires; M Lauth a rendu service aux études historiques et juridiques en en donnant la présente traduction, qui a paru en premier lieu dans une Revue hautement estimée.

C'est une histoire purement *interne* (2). En voici la division : droit des personnes, y compris le mariage; droit successoral ; droit des choses; droit des obligations. Dans chaque matière, l'auteur prend pour point de départ le droit de Justinien, et indique les modifications principales qui y ont été apportées soit dans l'empire byzantin, soit en Grèce, soit en Moldo-Valachie, jusqu'à l'époque où il a publié son livre, c'est-à-dire jusqu'en 1856. Cette date montre assez qu'une partie de cette histoire avait besoin d'être complétée; M. Lauth a sans doute eu de justes motifs pour s'en abstenir. Il aurait aussi

(1) L'indication de la pagination de la première partie dans la table des matières est entièrement fausse.

(2) M. Zachariae a traité, très brièvement aussi, l'histoire externe en 1839.

pu traduire d'une manière plus libre; le désir de traduire littéralement a nui quelquefois à la clarté de son style; il a conservé, notamment, certaines expressions vicieuses de la terminologie allemande moderne, qu'on aimerait à voir disparaître (1). Mais ce sont là des fautes légères. En somme, le traducteur mérite de partager avec l'éminent auteur la reconnaissance des amis de l'histoire du droit.

A. Rivier.

47. — *Geschichte und Pandekten des Römischen und Heutigen gemeinen Privatrechts.* Zum akademischen Gebrauch. Von Dr Friedrich H. Vering, Professor der Rechte an der Universität zu Heidelberg. — Vierte wesentlich verbesserte und vermehrte Auflage. Mayence, Kirchheim, 1875.

Le manuel d'histoire et d'Institutes du droit Romain de M Vering est depuis longtemps connu et estimé. L'auteur, jusqu'à cette année 1875 professeur extraordinaire à Heidelberg, maintenant l'un des principaux maîtres de la nouvelle université de Czernowitz, réunit certaines qualités qui ne sont pas fréquentes en Allemagne, et qui doivent assurer un succès de bon aloi à ses livres comme à son enseignement.

Il est surtout très clair; en outre, il sait se borner; si l'on ne trouve pas, chez lui beaucoup d'idées neuves, s'il ne vise pas à une parfaite originalité, il donne du moins toujours un aperçu assez complet, facile à lire, facile à retenir, de l'état actuel de la science. Cette nouvelle édition, qui est la quatrième, est certainement la bienvenue en Allemagne; elle mérite d'être répandue aussi dans les pays de langue française. Le titre est un peu modifié. Le mot de *Pandectes* y est substitué à celui d'*Institutes*. Effectivement, l'exposé dogmatique que donne M. Vering est plus serré et plus approfondi que ce n'est le cas habituellement dans les Institutes; c'est bien un cours de Pandectes, assez succinct, mais suffisant pour l'orientation, et très propre à guider dans l'étude des ouvrages plus volumineux. L'histoire y est représentée tant par un aperçu d'histoire interne qui ne manque, en général, dans aucun des paragraphes, que par une bonne histoire des sources qui forme le livre premier.

Je ne veux pas critiquer en détail cette publication, que je juge très récommandable dans son ensemble. Je dirai pourtant qu'on désirerait parfois un peu plus de soin et d'exactitude, par exemple dans les noms, dans les ouvrages cités, dans les faits positifs relatifs à l'histoire littéraire. C'est sans doute par inadvertance que M. Vering nous dit Douaren élève de Cujas; ou encore qu'il appelle Haloandre Hofmann au lieu de Meltzer, sans compter des fautes d'impression assez nombreuses. Il y aurait quelques autres reproches, pas bien graves, à lui faire. Je préfère lui adresser mes félicitations, et mes vœux pour la réussite de la tâche civilisatrice à laquelle il est appelé à coopérer sur les confins extrêmes du grand domaine territorial, où peut et doit régner la science allemande.

A. Rivier.

(1) Par exemple, la détestable expression de *Notherben*, « *Héritiers nécessaires* », p. 29-48.

III. — Droit international.

48. — *Elementi di diritto internazionale* per l'avv. G. Carnazza Amari, prof. straordinario della medesima scienza nella R. Università di Catania. — Vol. II. Milano, V. Maisner e comp. Apr. 1875. gr. in-8° 643 pp.

49. — *Trattato sul diritto internazionale pubblico di pace* per l'avv. G. Carnazza Amari, prof. etc. — Seconda edizione. — Milano, V. Maisner, Apr. 1875. In-8° 912 pp.

Le premier volume de la 1e edition de cet ouvrage (Elementi) a paru il y a huit ans à Catane (1). Par une particularité assez bizarre, le second volume de la première édition paraît à Milan, en même temps que la seconde édition de l'ouvrage tout entier. A son tour cette seconde édition (droit international *de la paix*), d'ailleurs en tout semblable à la première, sauf le format, est annoncée comme formant le premier volume d'un cours complet de droit international.

C'est à la 2e édition que se rapporteront nos citations. Les lecteurs de cette Revue connaissent déjà M. Carnazza Amari par le remarquable travail qu'il a publié dans notre 5e volume (1873) sur le *principe de non-intervention*. Ils ont pu apprécier l'esprit méthodique, les connaissances précises, les aspirations généreuses et élevées du professeur sicilien. Ils retrouveront les mêmes qualités dans son livre, mais ils regretteront avec nous que l'auteur n'ait pas jugé à propos d'apporter la moindre modification, dans une seconde édition de 1875, à un premier volume publié en 1867. Comme si rien n'avait été dit, ni écrit, ni fait en ces huit dernières années, qui fût de nature à modifier les vues du plus perspicace des écrivains et des penseurs ! Quand ce ne serait que sous le rapport de la littérature, il y aurait là une grave lacune.

D'ailleurs on trouve à beaucoup d'égards, au fond de l'ouvrage de M. Amari, la marque du temps et du lieu où il a été écrit. Obéissant à une illusion, que nous rencontrons chez beaucoup de ses compatriotes, l'auteur est porté, surtout dans ce premier volume (2e édition, pp. 1-268), à voir le monde entier à travers le prisme des évènements d'Italie et du principe des nationalités. Il parle dans sa préface (p. 9) de la « grande révolution cosmopolite », qui serait commencée, et qui aurait pour programme « la » réalisation des nationalités, c'est-à-dire la constitution des peuples selon » leur nature et non selon l'arbitre des puissants ; selon les inspirations de » leur conscience et de leur volonté, et non selon les combinaisons tor- » tueuses de la diplomatie. » Tout cela semble signifier que l'unification de l'Italie et de l'Allemagne n'est que le prélude d'un remaniement général de la carte du monde (il s'agit d'une révolution *cosmopolite*), d'après le principe des nationalités. L'auteur oublie que si ce principe a été, en Italie et en Allemagne, un principe d'unité et de force, il serait difficile de citer un autre pays où toute tentative de l'appliquer à la constitution territoriale de l'État ne produirait pas la discorde et l'anarchie. Cette illusion l'entraine plusieurs fois, dans le courant de son livre, à s'écarter de la saine logique. Ainsi, p. 82 (2e édit.), lorsqu'il lui faut expliquer quels sont les sujets du droit international, il est bien obligé de convenir que ce sont les États, alors même que leur constitution ne répond pas au principe de la nationalité. Comment

(1) Stabil. Caronda. 1867. Un vol. in-8e. 338 pp.

donc cela se fait-il? C'est, dit M. C. Amari, que « ces agglomérations contre » nature, constituées en violation du principe de la nationalité, et méritant » à peine le nom d'État.... résultent de la réunion de plusieurs hommes, et » sont par conséquent sujets de droit, leur personnalité juridique devant être » respectée pour l'exercice de leurs propres droits, parmi lesquels figure en » premier lieu la conquête de leur nationalité, à laquelle elles tendent » naturellement. »

Ainsi voilà des agglomérations contre nature qui tendent naturellement à la conquête d'une nationalité en violation de laquelle elles existent! Tels sont les raisonnements auxquels une théorie exclusive, et par cela même incomplète, peut pousser de bons esprits.

Du reste l'école qui prétend fonder tout un nouveau droit international sur le principe de la nationalité, a surtout montré sa faiblesse originelle lorsqu'il s'est agi de définir ce qu'elle entend par une nation. La définition proposée par M. Carnazza Amari ne nous semble pas de nature à effacer cette impression. La nation, dit-il, (p. 167, 2e éd.) c'est « toute multitude de familles conationales » (*connazionali*, le mot à definir se retrouve dans la définition), « spontanément réunies sous un gouvernement libre, établies en permanence sur un territoire déterminé dans le but d'obtenir le respect extérieur de leur personnalité »

Ce qu'il y a de mieux dans cette définition, malgré les nombreuses objections qu'elle soulève, c'est que, au fond, elle revient à appeler *nation* tous les États non despotiquement agglomérés. Scientifiquement cela est sans doute fort incorrect. Mais ce n'est que par cette incorrection que l'on corrige l'erreur fondamentale du système, et que l'on sort du droit international révolutionnaire pour entrer dans le droit international historique et régulièrement progressif.

Le second volume de M. Amari est à tous égards meilleur que le premier. La nationalité y revient cependant encore un peu trop comme un refrain obligé et pas toujours juste. Ainsi sans la réalisation des nationalités, d'après l'auteur, point de véritable équilibre politique, avec elles la paix perpétuelle! Pourquoi? parceque « les nationalités absorbent les petits États, dissolvent » les grands Empires, et enlèvent aux puissants la possibilité et le désir de » dominer les faibles ». Mais prêcher un remède qui consiste à dissoudre les grands Empires, à absorber les faibles, n'est-ce pas demander la guerre et la révolution universelle, c'est-à-dire s'exposer à tuer le malade afin de le guérir? Les chapitres relatifs à l'autonomie des États, à la souveraineté territoriale, sont complètement exempts de ces témérités, et les idées s'y tiennent et s'y enchaînent dans un ordre parfaitement logique et raisonnable. Le chapitre sur les personnes auxquelles s'étendent les prérogatives et les immunités des agents diplomatiques (pp. 623-644), est rendu spécialement intéressant par une dissertation sur la situation actuelle en Italie des envoyés pontificaux.

Nous sommes convaincu, d'après ce livre, que le droit international peut avoir en M. Carnazza Amari un de ses représentants les plus sérieux et les plus autorisés. Qu'il sache seulement se soustraire à l'empire exclusif de certaines idées qui, pour être populaires dans le milieu où il vit, n'en sont pas plus vraies. C'est surtout au jurisconsulte qui traite de l'ensemble des rapports internationaux, qu'il appartient de s'élever à une hauteur d'où l'on puisse embrasser le temps et l'espace, et où règnent ce calme et cette sérénité qui sont les premières conditions de la vérité et de la justice.

50. — *A treatise of the relative rights and duties of belligerent and neutral powers in the maritime affairs*, in which the principles of armed neutralities and the opinions of Hubner and Schlegel are fully discussed. — By ROBERT WARD, Esq., barr.-at-law, author of the enquiry into the history and foundation of the law of nations in Europe to the age of Grotius. — Reprinted from the original edition, with a preface by LORD STANLEY OF ALDERLEY, and an Appendice. — London. Diplomatic review office. — 1875. — In-8°, XV et 180 pp.

Cette réimpression d'un ouvrage ou plutôt d'un fragment d'ouvrage, qui a paru en 1801, émane du petit groupe d'Anglais qui continue à protester contre la suppression de la course et l'immunité des marchandises ennemies naviguant sous pavillon neutre, reconnues par la déclaration de Paris de 1856. Le principal organe de ce groupe est la *Diplomatic review*, qui se publie à Londres sous la direction de M. David Urquhart, écrivain trop passionné pour être un juriste sérieux; son dernier effort public a été la motion Cochrane, si mal accueillie par la Chambre des communes au mois de mars dernier.

Les ouvrages de Ward, bien qu'un peu vieillis, sont encore estimés, et son histoire du droit des gens jusqu'à Grotius (1) continue à être honorablement citée, spécialement par les Anglais et les Allemands. Le fragment de traité dont il s'agit ici était cependant, à ce qu'afirme, dans sa préface, Lord Stanley d'Alderley, entièrement oublié, même en Angleterre. On ne le trouvait plus dans des bibliothèques où l'on sait qu'il existait autrefois, entre autres au British Museum ,où il figurait parmi les livres de la collection de Hookham. Le noble Lord ne semble pas éloigné d'accuser les adversaires de la saisie de la propriété privée, d'avoir opéré clandestinement la saisie d'une œuvre gênante pour leur système. Il va de soi que nous ne mentionnons l'hypothèse qu'à cause de son originalité.

Au point de vue général de la science, nous devons nous féliciter que ce mémoire de Ward ait revu le jour. Historiquement, c'est une œuvre de circonstance, écrite à la demande du ministre Lord Granville, à un moment où l'Angleterre était menacée par la seconde Ligue de la Neutralité armée. Théoriquement, l'écrit est apprécié par Kent comme ayant « exhausted all the law and learning applicable to the question. » C'est beaucoup dire.

Le traité de Ward, d'après son plan primitif, devait se diviser en sept parties, destinées à réfuter autant de propositions que comprenait la thèse des neutres. La première de ces propositions est ainsi énoncée :

« I. — That free ships make free goods; from which a corollary is derived, that neutrals have a right to coast from port to port, and to trade from colony to colony, and from the colonies to the mother-country of Belligerents, without being liable to search or detention, except for contraband of war. »

L'auteur se place successivement, en trois sections, à autant de points de vue différents : 1° le sens commun et l'équité générale; 2° l'autorité et la coutume; 3° les traités. Il s'applique spécialement à rencontrer les raisonnements des écrivains neutres *Hubner*, dont le traité « sur la saisie des batiments neutres » date de 1756, et *Schlegel*, auteur, en 1799, d'un écrit « Sur la visite des vaisseaux neutres *sous convoi*, ou Examen impartial du jugement prononcé par le tribunal de l'Amirauté anglaise », etc.

(1) London, 1785, 2 vol.

C'est à l'examen de cette première proposition que se borne tout ce qui a jamais paru de l'ouvrage de Ward. A sa réédition sont ajoutés le texte de la fameuse déclaration de Paris, et celui d'une pétition adressée par M. Urquhart au Parlement anglais, le 3 juin 1874. Cette pétition tend à ce que la déclaration de Paris soit considérée comme « null and void », et à ce que le Parlement supplie la Reine de ne pas envoyer de représentants à la Conférence de Bruxelles de 1874. Le pétitionnaire qualifie cette dernière réunion de « mixed Congress of anomalous nature, » et n'hésite pas à croire « que son objet réel » est d'enlever à l'Angleterre la force de résister à n'importe quelles injustes » exigences, ainsi que de répéter impunément un nouveau morcellement » de la France. » M. Urquhart a, on le voit, l'imagination vive.

51. — *Zur Reform des Kriegs-Seerechts*, von Dr Ludwig Gessner. — Berlin, 1875. Carl Heymann. 52 pp. in-8°.

52. — *A juridical review of the case of the britsh barque « Springbok » by Louis Gessner D. C. L. etc.* — Sans date, ni nom d'auteur ou d'éditeur.

Nos lecteurs connaissent en substance la brochure du Dr Gessner citée sub n° 51, par l'article ci-dessus pp. 236 et ss.

La brochure, citée sub n° 52, n'est pas, comme on pourrait le croire, une nouvelle œuvre du Dr Gessner. Elle n'est que la traduction de la partie de la brochure précédente relative au cas du Springbok, avec notes et appendices *anonymes*. A cet anonynat il n'y aurait rien à objecter, si les notes et appendices avaient un caractère purement scientifique. Mais il n'en est pas ainsi. A côté d'observations et de citations qui touchent au fond du débat, il y a, relativement à la conduite de la commission mixte, spécialement du commissaire anglais et du ministère anglais, certaines assertions injurieuses, dont toute la valeur dépend des preuves dont elles sont accompagnées. Or ce ne sont pas des preuves que des extraits de lettres insérés sans signature dans des journaux anglais ou américains. Nous ne pouvons voir dans de pareilles productions, que des récriminations passionnées de plaideurs furieux contre le tribunal devant lequel ils ont perdu leur procès. Nous croyons avec eux que la discussion est injuste. Mais, comme la plupart des plaideurs dans ce cas, ils n'admettent pas l'erreur comme seule explication de leur injustice.

Ce qui est certain c'est que, à part toute idée de violation intentionnelle de ses devoirs, la commission mixte de Washington a suivi une procédure hautement défectueuse, en ne se mettant oralement en rapport sur chaque cas spécial qu'avec les conseils permanents des Gouvernements respectifs, et non avec les conseils des parties, et en rendant des sentences non motivées. Il est vrai que cette dernière pratique était conforme aux précédents anglo-américains. Mais la première ne l'était pas. Il a été établi en effet que, sous la convention anglo-américaine du 7 février 1853, la commission mixte a *entendu* directement, dans un grand nombre de cas, les conseils spéciaux des parties. Dans les négociations du traité de Washington, il avait été formellement entendu que la convention de 1853 serait suivie comme précédent (Protoc. n° XXXVI, séance du 14 avril 1871).

Pour tous les articles non signés de la *Bibliographie*,

G. Rolin-Jaequemyns.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL.

TRAVAUX PRÉLIMINAIRES

A

LA SESSION DE LA HAYE.

(1874-1875.)

1re COMMISSION. — Droit international privé.

Règles pour assurer la décision uniforme des conflits entre les diverses législations civiles et criminelles (1).

Membres de la commission en 1874-1875 :

MM. Asser, De Bar, Bluntschli, Brocher, Esperson, P. Fiore, B. Lawrence, Laurent, Mancini, Massé, Westlake.

Rapporteurs : MM. Asser et Mancini.

I. — RAPPORT DE M. MANCINI.

N. B. — Une épreuve non revisée de ce rapport a été présentée à l'Institut, en Italien et en Français, au moment de la session de Genève. Cette épreuve a été reproduite, avec de légères modifications, dans le *Journal de droit international privé*, t. I, 1874, pp. 221 et ss., 285 et ss.

Les conclusions générales du rapport ont été adoptées à Genève (V. procès-verbal du 5 septembre 1874). Mais les conclusions spéciales n'ont pu être examinées faute de temps (ibid). Ces conclusions devront donc être examinées à La Haye. C'est en nous plaçant à ce point de vue que nous donnons ci-après des extraits étendus, analytiques parfois, le plus souvent textuels du travail de l'honorable président de l'Institut.

G. R.-J.

(1) V. pour les travaux antérieurs de l'Institut sur ce point : *Communications*, pp. 312-315, 337 et 340. *Revue de droit international*, t. VI, 1874, pp. 582-585, 607 et 610.

1. — Après avoir divisé la matière du droit international privé en quatre parties (droit civil, procédure civile, droit commercial, droit et procédure pénale), M, Mancini annonce qu'il se bornera à présenter quelques considérations générales sur les principes et un premier essai de leur application aux problèmes les plus importants de la matière.

2. — *Aperçu historique.* — En général, les Romains n'enlevaient pas aux peuples conquis par eux leurs lois ni leurs usages nationaux. Ils se contentaient de les soumettre à leur souveraineté politique, et aux parties essentielles de leur droit public. Il devait donc s'être formé à Rome des règles pour la solution des conflits de lois. Malheureusement les édits du *Prætor peregrinus*, qui jugeait les conflits de cette nature, ne sont pas parvenus jusqu'à nous.

Sous les barbares apparaît le régime du droit *personnel*, c'est-à-dire la coëxistence sous une même souveraineté publique territoriale, de différentes législations sur les rapports de *famille* et les droits privés, régissant respectivement les diverses nationalités dont la population se compose.

Savigny entrevit dans ce système des droits personnels le premier germe de la *nationalité considérée* comme raison et limite d'une *communauté de droit* (Traité de Droit Romain, tome 8, page 19.) Mais, comme la souveraineté politique était unique, les conflits, qui surgissaient au sujet de la loi applicable aux personnes et aux faits juridiques, ne pouvaient pas avoir un caractère international, et ils étaient jugés avec une compétence incontestée par le pouvoir judiciaire d'un même État.

Peu à peu une immense révolution s'accomplit. Avec l'hérédité des bénéfices et des charges publiques s'établit le système féodal qui riva *l'homme* à *la terre* et en fit en quelque sorte un accessoire du sol. C'est ainsi que le système des *Droits personnels* dépendant des origines nationales s'effaça pour faire place à un *Droit territorial* unique, et commun à tous les habitants du territoire, qu'ils fussent indigènes ou étrangers au fief.

Le fief était comme une prison, et personne ne pouvait s'*affranchir* des liens qui l'attachaient à son seigneur; celui-ci revendiquait partout le vassal comme sa chose, et comme un élément de richesse et de revenu, en se fondant sur l'obligation indestructible qui l'unissait à lui. Et vice-versâ, l'homme étranger au fief qui y pénétrait et en faisait sa demeure, n'avait aucun droit naturel en propre, mais il devenait la proie du seigneur, et s'il obtenait un droit quelconque, cela ne dépendait que du bon plaisir du nouveau maître.

Plus tard la féodalité, affaiblie économiquement et juridiquement,

d'abord par les Croisades, puis par la révolte des Communes, rencontra surtout un fier et redoutable adversaire dans les ambitions centralisatrices du principe monarchique.

Les franchises communales, en plusieurs lieux, et spécialement dans les plus grands centres de population et de richesse, firent de la Commune un État qui ne dépendait que par un lien plus apparent que réel d'un pouvoir politique supérieur, lequel à son tour ne lui faisait, pour ainsi dire, pas sentir son existence. Les communes s'étant attribué l'exercice direct du pouvoir législatif, se donnaient des statuts ou coutumes pour régler spécialement la famille, la propriété, les contrats, la succession et toute la matière du droit international privé. Comme presque chaque ville avait des statuts différents de ceux des autres, et que le cas se rencontrait souvent où des personnes contractaient ou faisaient des testaments sous l'empire d'un autre statut, les cas de conflits entre les différents statuts ou coutumes, et les controverses sur leur applicabilité aux *personnes*, *biens* ou aux *actes*, devinrent très-fréquents. Ainsi commença à se former une branche spéciale de recherches juridiques sur cette matière, qui prit le nom spécial de *doctrine des statuts* ou du *conflit des lois*.

Des efforts séculaires et persévérants ne suffirent pas à faire disparaître cette immense variété de droits particuliers dans l'intérieur d'un même État, et en France l'unité de la codification ne se serait pas faite sans la grande révolution qui ensevelit ces nombreuses coutumes sous les ruines de l'ancien régime. Le code français n'est pas seulement un monument législatif par lui-même, mais il a peut-être une importance plus grande encore par l'impulsion qu'il a donnée aux autres États du monde civilisé. Aujourd'hui presque tous les pays ont leur propres codes dans lesquels, sur une espèce de base identique, s'élèvent des systèmes variés pour l'organisation de la famille, de la propriété, et des droits et devoirs qui en dérivent. Comme conséquence de cet état de choses, les controverses et les cas de conflits entre ces différentes législations sont toujours très nombreux; et les communications croissantes entre les peuples rendent ces conflits de plus en plus fréquents et d'une solution difficile. Pourtant il se fait à présent un travail lent, mais constant dans presque tous les pays civilisés, à l'aide de l'étude de la législation comparée, pour amener les différents codes à un type uniforme et commun.

3. — En présence de ce fait, des savants et des amis du progrès pensent pouvoir prédire, comme un des plus grands biens futurs de l'humanité, l'*Unité d'un Code Civil commun à tous les peuples*. Si le monde parvenait

jamais à cette unification législative, il n'y aurait certainement plus de conflits ni aucun besoin de règles pour les résoudre.

Mais nous pensons que cette idée (exagération d'une vérité limitée), cache une illusion dangereuse. Si l'on examine attentivement l'origine du droit dans toute société humaine, on y constate le concours de deux éléments très distincts, qui ont contribué à sa naissance et à son développement. Le premier consiste en une série de *lois générales* révélées par la raison de l'homme, dépendantes des conditions génerales de la nature humaine, et qui ne changent et ne peuvent changer selon les temps et les pays. L'ensemble de ces règles constituait aux yeux de Cicéron une loi identique pour Rome et pour Athènes. Les jurisconsultes romains l'appelaient *jus gentium* pour indiquer qu'elles étaient communes à tous les peuples. Ce patrimoine de règles universelles peut augmenter avec l'expérience, avec nos connaissances et avec les progrès de la civilisation.

Mais ces additions progressives ont, elles aussi, un caractère d'universalité, parce que les nouvelles règles comme les anciennes sont applicables, non pas à telle ou telle nation, mais à la société humaine dans tous les pays et sur toute la surface du globe. Ce droit naturel, universel et constant, postulat de la raison, est l'essence et, pour ainsi dire, l'esprit vivifiant de toutes les législations particulières des différents peuples, et comme la base sur laquelle chacun d'eux élève son édifice national.

Cependant, à côté de ces lois générales qui régissent toute l'espèce humaine, on voit s'élever au sein de chaque peuple et de chaque nationalité, par une évolution également nécessaire, une autre catégorie de *règles*, de préceptes et de défenses qui sont le résultat local et caractéristique de chaque pays. Le climat et la température, la nature du pays, montagne ou plaine, baigné par des rivières ou par la mer, déterminent le genre de vie et la direction du développement national, aussi bien que les produits du sol (1). Joignez-y la langue, l'histoire, les événements qui pendant des siècles ont exercé leur influence sur un peuple, et en ont déterminé la vie triste ou glorieuse, les croyances religieuses, les bases de la constitution politique, l'organisation de la famille, les mœurs, les habitudes, les vicissitudes de la législation, le système de l'éducation publique et privée, les idées dominantes dans les sciences, la littérature et les arts.

Si donc, avec du temps et des efforts réunis, l'accord de tous les peuples sur un *Droit Civil unique et universel* pouvait devenir une réalité et un

(1) Mancini, Prelezioni. — La Nationalità come fondamento del diritto delle genti. 1851.

bienfait pour l'humanité, ce serait à condition que ce Droit se bornât à la codification des seuls principes et préceptes de justice universelle, qui découlent de la nature humaine et sont indépendants des conditions de la vie nationale de chaque peuple. Tout au plus pourrait-on, en certaines matières spéciales, telles que les questions commerciales et maritimes, à cause de leur caractère essentiellement international et universel, étendre l'unification jusqu'aux questions secondaires. Peut-être pourrait-on même, dans un temps peu reculé, adopter un Code de *droit commercial universel* et un semblable *Code maritime universel.*

Dans les autres matières une complète unification ne serait ni possible, ni même désirable. Le problème du Droit international privé, c'est-à-dire la recherche des principes d'après lesquels on devra décider laquelle des dites législations est applicable à chaque espèce de rapports de droit, aura donc toujours sa place dans la science.

4. — Au début de cette recherche, quatre questions que l'on pourrait appeler fondamentales se présentent à nous.

a) Y a-t-il, d'après le Droit des Gens, un pouvoir absolu, pour chaque souveraineté indépendante, de refuser entièrement sur son territoire toute application des lois étrangères?

b) L'application des lois étrangères sur le territoire soumis à une autre Souveraineté est-elle fondée sur un libre acte de courtoisie (*comitas*), et sur le *consentement exprès* ou *tacite* des autres nations (*ob mutuam utilitatem*), ou sur l'existence d'un devoir international imposé par le droit desgens?

c) Si ce devoir international existe, toutes les nations doivent-elles l'observer dans une égale mesure et avec des règles identiques, et en prescrire l'application dans leurs législations et dans les décisions de leurs tribunaux?

d) Quels sont les moyens qui peuvent conduire à cette application *uniforme*, et à l'identité nécessaire des règles, quant à la protection et garantie des personnes, des biens et des actes étrangers?

Ad *a*). La solution de la première question est impliquée dans celle de la seconde. Si, en effet, on peut démontrer que, par la nature des choses et en vertu de la communauté juridique qui lie entre eux tous les peuples, il existe dans cette matière de vrais *devoirs internationaux* et non pas de simples *égards* de bienséance mutuelle, il en résultera nécessairement qu'aucune souveraineté n'a le droit de refuser toute application des lois étrangères sur son territoire, ni de soumettre à l'action incompétente de la loi territoriale, les personnes juridiques qui, par leur propre nature, dépendent de ces lois.

Ad *b*). Mais la seconde question à son tour doit être considérée comme résolue dans le domaine de la science, si l'on s'en rapporte aux opinions de ses interprètes les plus récents et les plus autorisés.

Malheureusement, pendant des siècles, la doctrine prédominante fut que toute extension du droit national au profit d'étrangers, et toute admission de l'autorité de législations étrangères avaient pour fondement unique la bienséance volontaire entre les nations, ou leur consentement exprès ou tacite (*ex comitate, ob reciprocam utilitatem*). Depuis Huberus et Voet jusqu'aux auteurs les plus modernes, Story, Rocco, Wheaton, Fœlix et Phillimore, tous tombèrent plus ou moins dans l'erreur de confondre le pouvoir législatif souverain de chaque État avec la légitimation de son injuste exercice, et, par conséquent, de confondre ce qu'on faisait avec ce qu'on aurait pu et dû faire. Cette fausse idée que la condition civile des individus étrangers hors de leur patrie, et la force reconnue à une loi étrangère, ne dérivaient que d'une *concession* généreuse et spontanée, fut à notre avis, le principal obstacle à la formation d'une doctrine scientifique du Droit International privé.

En effet, de cet ordre d'idées, on tirait logiquement deux conséquences : l'une, que la souveraineté, de qui émane la concession, a le droit d'en déterminer, selon son bon plaisir, les limites et les conditions; l'autre, que dans une matière tout arbitraire, il n'y avait pas à rechercher des principes spéculatifs et rationnels; de sorte qu'on réduisait la science du droit international privé à une étude des textes positifs et des législations comparées, ou tout au plus à une appréciation expérimentale des résultats des différents codes.

Mais, dans ces derniers temps, la doctrine de la *comitas* a perdu son ancienne faveur, et a même été l'objet de réfutations sévères et victorieuses. Déjà le grand Savigny, sans oser encore la réfuter, en gardait bien plus le nom que la substance, quand il écrivait que, dans les accords des nations sur ces matières « il ne fallait pas voir l'effet d'une pure bienveillance, l'acte révocable d'une volonté arbitraire, mais bien plutôt un » développement propre du droit, suivant dans son cours la même marche » que les règles sur la collision entre les droits particuliers d'un même » État (1). »

Schæffner, à son tour, jugeait le système de la *comitas* vague, excentrique et bizarre, peu légal, incapable de conduire à une solution correcte d'aucun des conflits internationaux.

(1) Savigny, *Traité de droit romain*, t. VIII, p. 31.

Le traducteur anglais de Savigny (Guthrie) commentait comme suit la doctrine de son auteur : « Bien que l'on ait beaucoup parlé de *comitas*, » c'est un terme qui n'a pas de place dans la jurisprudence. Il n'existe pas » de décisions qui aient été rendues par courtoisie. Là où les juges décident » un cas selon la loi d'un autre pays, ils le font *ex justitiâ;* ils sont obligés » de le faire (1). »

Sans recourir à d'autres autorités, tous les membres de la Commission nommée par l'Institut ont déjà eu l'occasion de manifester à peu près dans le même sens leur opinion sur cette question (Bluntschli, Asser, Beach Lawrence, Massé, Westlake).

Westlake fait une observation importante : « La doctrine que les lois » étrangères ne sauraient être admises que par une *comitas*, limitée par les » droits de l'autorité de l'État qui les admet, et par ceux de ses membres, » ne nous apprend absolument rien, puisque ce sont justement ces droits et » cette autorité qui sont en question (2). »

L'auteur du présent rapport s'exprimait ainsi, dans le Cours de Droit international qu'il professa à l'université de Turin, en 1853 :

« Le traitement des étrangers ne peut pas dépendre de la *comitas* et de la » volonté souveraine et arbitraire de chaque État. La science ne peut consi- » dérer ce traitement que comme un devoir rigoureux de justice interna- » tionale, auquel une nation ne peut pas se soustraire sans violer le droit » des gens, sans rompre le lien qui unit l'espèce humaine dans une grande » *communauté de droit,* fondée sur la communauté et la sociabilité de la » nature humaine, sans devenir membre rebelle et réfractaire de cette » société universelle, que Wolf appelait *Respublica maxima gentium.*

» Je ne dois pas, pour le démontrer, recourir à des raisonnements longs » et compliqués. Chaque État est une unité morale en ce que les individus, » dont il se compose, sont des hommes libres, responsables, et doués de » droits découlant de la nature et non pas d'une concession politique. L'État, » expression de la volonté et des intérêts communs, faillirait à son but et à » sa raison d'être, si, au lieu de reconnaître, de respecter et de garantir les » droits et les libertés inoffensives des individus, il les méconnaissait ou les

(1) *Commentaire de Wheaton*, par Beach Lawrence, t. III, p. 59.

(2) Westlake. *Private international law*, § 144, p. 127. Le même auteur dans une lettre adressée à M. Beach Lawrence, et que celui-ci vient de publier, ajoutait l'explication suivante : « la *comitas* peut bien être un motif d'admettre des lois étrangères qui peuvent être » requises par la nature d'un cas donné, mais elle ne saurait déterminer quelles lois la nature » d'un cas donné requiert. » (*Commentaire de Wheaton*, t. III, chap. 2, p. 57).

» limitait arbitrairement. Or, s'il est vrai que l'individu ait le droit d'exercer » sa liberté en tant qu'elle ne blesse pas la liberté d'autrui, on doit reconnaître que c'est là un droit vrai et parfait non-seulement dans les rapports » entre citoyens d'un même État, mais dans les rapports entre chaque individu et tout le reste du genre humain, parce que la conservation et la » garantie des libertés de chaque homme ne peut avoir d'autre limite » rationnelle que cette même protection et garantie des libertés juridiques » accordées à tous les autres. De là il suit que, d'après les lumières de la » raison naturelle, l'homme, indépendamment des lois positives et avant » même qu'elles aient été écrites, porte en lui-même un titre suffisant pour » exiger que tous les hommes lui laissent, dans cette mesure, la possession » garantie et l'exercice paisible de sa liberté, n'importe en quelle partie du » monde il se trouve, et quelle que soit la souveraineté qui y exerce son empire. » Les lois et les codes, œuvres faillibles et expression relative de la vérité » telle qu'elle est conçue par les législateurs des États, ne créent pas ces » droits et ces libertés de la créature humaine, mais leur devoir est de les » reconnaître dans leur juste mesure, même pour les étrangers. S'ils ne le » font pas, ils violent un véritable *devoir de la justice*, et en même temps le » *droit des gens*, parce que chaque État a intérêt à faire respecter et à » assurer les droits et les libertés légitimes de chacun de ses membres, » de la part des autres peuples. »

Cette doctrine, qui n'admet pas comme base du droit des gens la *comitas* ou bienséance internationale, et le consentement volontaire, exprès ou tacite, des nations *ob mutuam utilitatem*, et qui résout le problème fondamental du droit international privé en le fondant sur un devoir parfait et obligatoire de justice internationale, est professée aujourd'hui et soutenue avec ardeur par toute l'école italienne, par MM. les professeurs Esperson, Fiore et Pierantoni, nos excellents collègues à l'Institut, ainsi que dans un travail récent et méritoire de M. Lomonaco (1). Elle est même acceptée par les écrivains les plus récents et les plus distingués de l'Europe, entre autres par MM. Laurent (2) et Brocher (3).

Nous venons donc proposer à l'Institut de proclamer ce principe élevé et fécond : qu'il existe un devoir strict de reconnaître et respecter les droits

(1) *Trattato di diritto Civile Internazionale*, per Giovanni Lomonaco. Napoli, 1874.

(2) Laurent, *Principes de Droit Civil Français*, vol. I.

(3) Brocher, *Théorie du Droit International Privé*. Cette remarquable étude a paru dans la *Revue de droit international et de législation comparée*, t. III, IV et V, ann. 1871, 1872 et 1873.

de l'étranger, et qu'il faut s'abstenir de régler par ses propres lois tous les rapports juridiques qui, par leur nature, doivent dépendre de l'autorité des lois étrangères. Ce principe sera la base de toute réforme, et sa proclamation inaugurera dignement les services que notre Institut aspire à rendre au Droit international privé.

Ad. *c*). Les deux premières questions étant ainsi résolues, la solution de la troisième en découle comme un corollaire naturel.

On peut admettre l'*inégalité* dans la mesure des concessions et des sacrifices volontaires, qui dépendent de l'échéance des faveurs, et de l'appréciation des convenances, variables selon les peuples, les époques et les différentes conditions de leur existence. Au contraire, l'idée d'un devoir rigoureux et parfait de justice internationale à remplir, mis en regard de l'*égalité* juridique des nations entre elles, exige nécessairement l'*égalité* de mesure la plus complète dans l'accomplissement de ce devoir de la part de chaque souveraineté politique. Il doit y avoir pour chaque nation un même *minimum* d'obligation au-dessous duquel il y aurait violation du droit international. En outre, il est nécessaire que cette égalité de mesure dans les sacrifices réciproques soit réalisée par l'établissement de règles *identiques*, pour résoudre les conflits entre les législations des différents peuples, et pour déterminer laquelle de ces lois est applicable à chaque espèce de rapports de droit.

Ad. *d*). L'examen des moyens pratiques d'application de la proposition qui précède nous amène à la solution de la quatrième question.

Les jurisconsultes et les hommes d'État ont l'occasion quotidienne de constater l'imperfection et la confusion qui existent dans les rapports civils internationaux, même entre les gouvernements les plus éclairés et les plus avancés dans la voie du progrès. Il nous suffira de citer quelques exemples pour faire apprécier ces inconvénients à leur juste valeur. Dans certains pays de l'Europe la loi qui gouverne l'*état* et la *capacité* des personnes, autrement dit le *statut personnel*, est la *lex domicilii*, c'est-à-dire la loi du lieu où la personne a son domicile, ou son principal établissement, sans avoir égard à sa *nationalité*. Le Code Napoléon, au contraire, fut peut-être le premier à considérer comme *statut personnel* du Français sa *loi nationale*, laquelle le protége dans quelque partie du monde qu'il se transporte. D'autres législations modernes, parmi lesquelles le nouveau code civil Italien, ont également substitué le principe rationnel de la *nationalité* au principe accidentel, empirique et essentiellement variable du *domicile*. Mais cette diversité de règles avec les législations qui maintien-

nent la loi du domicile produit souvent des conflits insolubles entre les législations de deux pays.

Le conflit naît même parfois du moment où il s'agit de déterminer l'acquisition ou la perte de telle nationalité par un individu. Ainsi l'enfant né en Angleterre ou dans l'Amérique du sud d'un père Français ou Italien, est Italien ou Français selon la législation de son pays, car il suit la condition de son père; mais la législation anglaise ou brésilienne le déclare Anglais ou Brésilien par le seul fait de sa naissance sur le territoire de ces pays. D'un autre côté une femme française ou italienne qui épouse un Anglais perd, d'après la loi de son pays, le statut originaire personnel, mais pourtant elle n'acquiert pas celui de son mari, parce que la législation anglaise ne donne pas à la femme étrangère mariée à un Anglais la nationalité du mari, — de sorte que cette femme n'appartient à aucune nationalité!

La perte de la nationalité française ou italienne, pour une des causes prévues dans les codes de ces pays, ou la naturalisation française accordée à un Italien et *vice-versâ*, ne produisent, d'après l'esprit de la législation française, que des effets individuels, c'est-à-dire des effets qui ne se transfèrent ni à la femme, ni aux enfants mineurs. Au contraire, d'après le nouveau code italien, la femme et les enfants mineurs perdent cet état appelé à bon droit *personnalissisme*, et passent à la nouvelle nationalité du mari ou du père, sauf une exception plutôt nominale que réelle (1). Il y aurait donc des conflits insolubles entre la France et l'Italie, s'il s'agissait de déclarer l'état et la capacité de personnes placées dans ces conditions, parce que les magistrats des deux pays devraient attribuer aux mêmes personnes des nationalités différentes.

Pour tout ce qui concerne les *biens*, les *actes* et les *successions*, il serait facile de multiplier les exemples de ces contradictions. Il suffira de rappeler les applications différentes que reçoivent les règles *Mobilia sequuntur personam* ou *Locus regit actum*, et l'opposition qui existe, en matière de *successions immobilieres*, entre l'adage *Tot hereditates quot territoria*, et le système qui soumet l'*universum jus* de la succession mobilière et immobilière à la loi nationale du défunt, sauf les limitations et les exceptions qui peuvent dériver des *lois d'ordre public* du territoire où les biens sont situés. Exemples : les lois qui abolissent les fiefs, les fidéicommis et la main-morte.

Le nouveau code civil Italien de 1865, dans ses dispositions prélimi-

(1) Dans la Commission de Législation je m'étais efforcé de faire prévaloir le système contraire, mais la majorité fut de l'avis opposé. (*Note de* M. Mancini)

naires, substitua des règles fixes sur toutes ces matières, aux traditions plus ou moins arbitraires de la jurisprudence. Ces règles furent formulées en autant d'articles du Code par l'auteur de ce rapport, qui était le rapporteur de la Commission chargée du travail, et la Commission, après mûre discussion, les adopta avec quelques changements (1). Ce premier essai d'une codification compendieuse de tout le système du *droit international privé,* a obtenu le suffrage de toutes les personnes qui exprimèrent leur jugement sur ce Code. Dans la pratique il a donné de bons résultats. Mais, ces règles n'étant obligatoires que pour les magistrats italiens, des règles en partie différentes sont appliquées dans d'autres pays, en sorte que les conflits dont nous avons parlé persistent toujours. Supposons même que chaque nation inscrive dans son code un système complet de droit international privé. Encore ces systèmes ne seront-ils pas identiques, et cela suffira pour maintenir les mêmes inconvénients.

Ces observations montrent que le seul moyen de faire cesser, ou du moins de diminuer beaucoup les désordres et les dangers d'un état de choses si anormal, c'est la stipulation, entre les différents États, d'un ou de plusieurs Traités internationaux, fixant des règles conventionnelles et les rendant obligatoires, dans les conflits d'une législation avec une autre, quant aux personnes, aux choses et aux actes.

En réalité quelques-unes de ces normes existent déjà, enseignées dans les livres et dans les recueils de jurisprudence. Il y en a encore quelques autres adoptées dans des conventions spéciales stipulées entre plusieurs États pour l'abolition du droit d'Aubaine, les formes des actes et des testaments, les hypothèques, les commissions rogatoires, l'exécution des jugements étrangers. L'utilité déjà produite par ces conventions, quelque loin qu'elles soient de constituer un système rationnel et complet, nous permet d'apprécier les grands avantages à obtenir d'un ensemble de traités, qui contiendraient un règlement général coordonné et systématique de tous les rapports juridiques d'intérêt privé dans la société internationale. Ces traités ne seraient pas dictés par des convenances plus ou moins accidentelles et variables, mais inspirés par les principes de justice, et destinés à produire la plus grande somme de bienfaits entre les citoyens des pays contractants.

La conviction de la nécessité de semblables traités est entrée, il y a déjà

(1) On peut consulter cette discussion dans les *Procès-verbaux des seances et travaux de la Commission pour la dernière révision du Projet de Code Civil Italien* — 1865.

quelque temps, dans la conscience des jurisconsultes et des publicistes les plus compétents sur cette question.

Savigny, dont nous avons déjà plusieurs fois rappelé le nom avec respect, écrivait : « Les jurisconsultes recommandent et appellent de tous leurs » vœux ces espèces de Traités, et nous en avons depuis longtemps des » exemples (Voet, § 1, 12, 17) Mais il ne faut pas croire que, là où les » traités existent, ils établissent un droit positif tout nouveau, et changent » complétement l'état de choses antérieur. Presque toujours ils ne sont » que l'expression de cette communauté de droit, dont j'ai parlé plus haut, » et dès lors un acheminement à sa reconnaissance toujours plus complète.

» Si des circonstances extérieures et imprévues n'arrêtent pas ce dévelo- » loppement du droit, on peut croire qu'il finira par être le même chez tous » les peuples. Cet accord pourrait résulter de doctrines scientifiques aux- » quelles se conformerait la pratique des tribunaux ; il pourrait aussi résul- » ter d'une loi sur la collision des droits locaux, *adoptée par toutes les* » *nations*. Je ne dis pas que cette dernière mesure soit vraisemblable, ou » même qu'elle soit préférable à la voie purement scientifique ; mais la » pensée de cette loi peut nous servir comme terme de comparaison pour » les règles à établir sur la collision, et pour chacune d'elles nous aurons » à nous demander si elle mériterait de prendre place dans une loi com- » mune à toutes les nations. »

Le même vœu a été manifesté par Massé, Laurent, Beach Lawrence, Brocher, ainsi que par Esperson, Fiore, Pacifici-Mazzoni, et par d'autres auteurs italiens, et même en 1863 par la commission législative chargée de la dernière révision du nouveau Code civil Italien. Tous pensent que la formation d'une doctrine scientifique, assez puissante pour être acceptée généralement et pour triompher des obstacles, est le seul moyen de combattre cette tendance à la variété et aux divergences qui résultent des différentes codifications nationales. Ils pensent qu'on devrait parvenir à faire accepter cette doctrine dans un système de Traités internationaux qui règleraient la matière.

Déjà plusieurs fois la Chambre des Députés du Royaume d'Italie prit en considération cet argument. Le 30 mars 1863 elle approuva un ordre du jour dans ce sens, proposé par l'auteur du présent rapport.

Ce fut lui aussi qui, comme rédacteur du rapport parlementaire sur le traité de Paix avec l'Autriche en 1866, exhorta une seconde fois le gouvernement à ouvrir des négociations avec les différentes puissances pour la stipulation d'un traité qui devrait comprendre tout le système des garanties

de droit privé dans les pays étrangers, et les facilités internationales de réciprocité pour l'administration efficace de la justice civile et pénale. La Chambre approuva cette proposition.

A la suite de ces précédents, et après qu'il avait déjà dû, en 1861, étudier un projet dans ce but par ordre de son gouvernement, il fut chargé en 1867, par ce même gouvernement, d'entamer officieusement les premières négociations d'un traité sur cette matière avec la France, l'Allemagne et la Belgique. Pour satisfaire au désir exprimé par les ministres de l'Empereur des Français, de se voir soumettre des propositions définies dans un texte d'articles, il en rédigea une espèce d'essai préliminaire, tout en déclarant qu'on ne devait le considérer ni comme un projet, ni comme un plan définitif du traité, ni comme une solution définitive et préférable à toute autre des graves et importantes questions qui se présentaient sur les différents sujets qui rentraient dans ce traité. A cette occasion il fit valoir, dans des mémoires présentés aux trois gouvernements, une grande partie des considérations pratiques précédemment exposées, sur les difficultés insurmontables et les désordres dérivant del'état présent de droit des législations européennes, et sur la nécessité d'y mettre fin. Dans cette matière, ajoutait-il, à laquelle les intérêts politiques des gouvernements restent tout à fait étrangers, la nécessité de stipuler une parfaite réciprocité crée chez les parties contractantes et les négociateurs respectifs un intérêt, unique, celui de s'accorder sur l'établissement de règles certaines et obligatoires, n'importe lesquelles, mais que l'on reconnaisse les plus conformes aux principes de justice, et au développement desrapports internationaux.

L'auteur de ce rapport peut déclarer que ce projet rencontra de nombreux obstacles en France dans l'opinion des jurisconsultes et des magistrats. Néanmoins, après les négociations conduites avec le concours de l'habile et illustre ministre italien (Nigra), et après plusieurs discussions avec les ministres Rouher, Moustier, Lavalette et Baroche, le gouvernement français accepta en principe la conclusion d'un traité avec l'Italie sur cette matière; il déclara même que le traité aurait pour base la proposition faite, laissant un protocole ouvert à l'adhésion des autres gouvernements.

Les mêmes négociations rencontrèrent l'accueil le plus favorable en Belgique. Aucune difficulté ne fut soulevée de la part du gouvernement de l'Allemagne du Nord.

Ces accords seraient peut-être déjà un fait heureusement accompli, au grand profit de la civilisation internationale, si les évènements politiques,

et surtout la nouvelle intervention de la France en Italie, n'avaient rompu les fils des négociations et laissé la conclusion finale indéfiniment suspendue.

Pourtant d'autres faits plus récents méritent d'être rappelés. L'un de ces faits c'est que, dans les initiatives prises l'année passée en Amérique et en Europe pour codifier le droit des gens, on fit une large place à l'établissement des règles uniformes que toutes les nations auraient dû accepter, afin de décider des conflits entre les différentes législations dans les matières du Droit international privé.

Un second fait est que la Chambre italienne, en acceptant à l'unanimité, le 24 novembre 1873, la motion faite par l'auteur de ce rapport en faveur des arbitrages internationaux, approuva même le vœu, qu'il exprimait sous cette forme : « Que le gouvernement voulût bien persévérer dans l'initiative » méritoire, qu'il avait prise depuis quelques années, de proposer la stipu- » lation de conventions entre l'Italie et les autres États pour rendre uni- » formes et obligatoires, dans l'intérêt de leurs peuples, les règles essen- » tielles du Droit International privé [1]. »

Un dernier fait est la proposition adressée au mois de mars 1874 par le gouvernement de S. M. le roi de Hollande à tous les autres gouvernements en vue de réunir une Conférence internationale, qui établirait des règles uniformes, déterminant les bases et les limites de la compétence des tribunaux des différents États, dans leurs rapports réciproques, et facilitant dans chaque État l'exécution des jugements rendus par des tribunaux étrangers. Ces règles formeraient l'objet d'une convention internationale. L'Italie fit l'accueil le plus favorable à proposition. Plusieurs autres États en firent autant. D'autres, tout en témoignant peu de confiance dans le succès de l'entreprise, firent bon accueil; d'autres n'ont pas encore répondu ou ont soulevé des difficultés préalables ou des considérations dilatoires. Il est à espérer que ceux qui n'ont pas encore définitivement accepté la proposition, ou dumoins la plupart d'entreeux, s'y rallieront dans la suite, et que dans le courant de l'année prochaine la conférence pourra commencer ses travaux.

(1) On peut trouver des renseignements sur cette mission dans l'*Introduction au cours de Droit international*, prononcée en 1870 par l'auteu à l'Université de Rome, et publiée sous le titre : « *la vita dei popoli nell' Umanita*, » ainsi que son discours parlementaire du 24 novembre sur les Arbitrages internationaux et sur la possibilité de la codification du droit des gens privé. Ce discours a été traduit en français et en anglais (dans les bulletins des Sociétés de la Paix de Paris et de Londres).

Dans tous les cas, nous devons applaudir à l'initiative du Gouvernement Hollandais et lui souhaiter bon succès.

En présence de ces faits on peut reconnaître l'opportunité avec laquelle l'Institut, dès le moment de sa fondation, a choisi cette matière comme objet de ses études.

5. — Les trois premières résolutions et Conclusions, proposées à l'acceptation de l'Institut (1) sont le corollaire des considérations générales qui viennent d'être exposées.

Mais la partie générale de notre rapport ne peut pas se terminer ici. Car étant données l'utilité de la nécesssité d'un accord général sur les règles du Droit international privé, une question se présente : Faut-il rechercher ces règles empiriquement, en se laissant guider par les conseils de la prudence, et par l'intention de respecter le plus possible toutes les convenances et les intérêts des gouvernements contractants? Ou, au contraire, ces règles doivent-elles être la conséquence des principes philosophiques du Droit international, et en être l'application systématique? Dans ce dernier cas il faut avant tout se décider au choix d'un système basé sur une démonstration rationnelle, en rejetant tous les autres. Ce système, dans son application, devrait réaliser la garantie de tous les droits et triompher de toutes les difficultés.

Ce n'est ni le lieu ni le moment de présenter un examen critique des systèmes les plus connus proposés jusqu'à présent. Nous sommettons nos idées à une élite de savants qui sont maîtres dans ces matières. De rapides aperçus nous suffiront pour faire connaître notre pensée et justifier notre dernière conclusion générale.

D'ailleurs, cette revue critique a été faite déjà par Savigny et Schæffner, quoique tous les deux, après avoir victorieusement réfuté les principes et les formules des auteurs, aient proposé d'autres formules également défectueuses et qui se prêtaient presque aux mêmes réfutations.

Les considérations précédentes suffisent pour écarter tous les systèmes qui refusent en règle générale *toute autorité aux législations étrangères*, et ceux qui, quoique indirectement, reposent sur la même base, en faisant dériver l'admission et la force des lois étrangères sur le territoire d'un autre État, uniquement du *consentement exprès ou tacite de la Souveraineté territoriale*, et de la condition intéressée de la *réciprocité*.

(1) Et adoptées à Genève (V. ci-après).

De même on aperçoit facilement que d'autres prétendues solutions du problème ne méritent pas ce nom, car elles contiennent des formules qui sont au fond synonymes de la question même qu'il faut résoudre, et par conséquent qui se réduisent à des *pétitions de principe*.

A cette classe-là appartient la doctrine enseignée par plusieurs juristes allemands rappelés par Wæchter, d'après laquelle on doit appliquer dans les conflits des législations des différents pays *celle qui maintient les droits légitimement acquis*.

Car après cela on aura toujours à rechercher d'après quelle loi on doit déterminer la légitimité de cet acquiescement, et, par conséquent, si, après tout, il existe oui ou non un droit *légitimement acquis*, spécialement lorsque les personnes entre lesquelles le fait juridique a lieu appartiennent à des nationalités différentes, lorsque les *biens* se trouvent ou que les *actes* se passent sur différents territoires. L'obscurité n'en existera pas moins. D'autre part, lorsque aucune des deux législations en conflit ne lèse *les droits déjà acquis*, laquelle des deux sera applicable?

On peut en dire autant de la doctrine de Schæffner, que tout rapport juridique doit être jugé d'après les *lois du lieu où il vient à naître*. Car si le rapport juridique a pour objet l'acquisition, la jouissance ou l'aliénation d'une chose, et si ce fait est le résultat d'un acte de la volonté humaine (contrat, testament, etc.), il pourra arriver que l'objet existe et que l'acte soit fait en deux lieux différents du pays des contractants ou disposants. Dans ce cas il restera toujours à savoir dans lequel de ces trois lieux le rapport juridique peut être considéré comme ayant pris naissance, et dès lors aussi suivant laquelle des trois législations il doit être jugé. Mais la conséquence la plus grave de cette formule serait encore la suppression des prérogatives de la loi nationale et personnelle. Car, le lieu où l'individu naît, serait celui d'où il devrait emprunter les conditions et capacités de son état personnel. Or, à moins de suivre les traditions de la servitude féodale, on ne peut soutenir que le lieu accidentel de la naissance puisse attribuer aucune capacité. La naissance peut avoir lieu pendant un voyage, ou même pendant un séjour momentané dans un pays; et dans tous ces cas-là, pourquoi la législation de ce territoire devrait-elle s'emparer d'un individu qui y est né et l'enlever en quelque sorte à sa patrie et à sa famille naturelle, pour lui imposer un état et une condition personnelle répugnant à tous ses liens civils ou politiques? — A un autre point de vue encore la théorie et le critérium de Schæffner sont, comme Savigny l'a déjà fait observer, plus spécieux que substantiels. Car il n'est pas facile de recon-

naître immédiatement et sans hésitation, à l'aide de la seule raison, en quel lieu chaque rapport de droit vient à naître et à se parfaire. Il est nécessaire d'en rechercher l'essence et la nature.

En dernier lieu, malgré tout notre respect pour l'illustre Savigny, nous ne pouvons nous empêcher de remarquer que la formule qu'il a proposée contient les mêmes défauts : il soutient que dans tous les cas de conflits, il faut appliquer la loi du lieu que l'on reconnait comme le siége *du rapport juridique* en question. Il peut arriver qu'un individu, dont la capacité personnelle pour un certain contrat relatif à des *biens* déterminés est contestée, vive sous sa propre loi nationale, mais qu'il ait contracté en pays étranger, et que les biens qui font l'objet du contrat se trouvent dans un autre pays étranger. Dans ce cas autant vaut demander par laquelle des trois législations (loi personnelle, loi locale de la stipulation de l'acte, ou loi de la situation des biens), on doit faire régler sa capacité à disposer de ses biens, que de rechercher dans lequel des trois pays on doit reconnaître le *siége du rapport de droit* judiciairement contesté. En effet l'idée de rapport contient nécessairement celle de deux ou plusieurs termes ou objets. Or, si ces termes ont réellement leur siége dans des pays différents soumis à l'empire de différentes législations, si *la personne*, *la chose* et *l'acte* appartiennent à des États différents, la recherche du *siége* du rapport juridique n'offrira certainement pas un critérium d'une application plus sûre pour décider la question. Peut-être même donnera-t-elle lieu à de plus grandes confusions.

Habitués, comme nous le sommes, à rendre hommage à l'intelligence supérieure du savant professeur de Berlin, comment ne devrions-nous pas reconnaître et déplorer les profondes difficultés dans lesquelles s'enveloppe la recherche du principe fondamental du droit international privé, si, dans cette tâche, une intelligence aussi élevée a été impuissante à atteindre la vérité.

Il reste encore d'autres théories que Savigny a combattues avec succès. Ainsi il a démontré l'erreur de ceux qui veulent appliquer comme règle invariable la *loi du lieu où la personne a son domicile* (Thibaut, Mittermaier, Gœschen, etc.), ou *celle du lieu où le rapport de droit doit recevoir son exécution* (Zachariæ). Il a aussi réfuté victorieusement cet autre principe professé notamment par le professeur Gans de Gottingue, qui élevait l'autonomie individuelle au niveau de la puissance de la loi, et la mettait même au-dessus des lois des pays particuliers, la considérant en quelque sorte comme une autorité régulatrice des rapports internationaux. Ce

système, interprétant à contre-sens l'ancien adage : *provisio hominis vincit provisionem legis* (*Arg. G. fin. C. de pact. convent.*), tendait à ce que, dans tous les cas de conflits, on appliquât aux rapports juridiques la loi que l'on prouverait avoir été choisie par les parties et à laquelle elles auraient résolu de soumettre leurs actes. Le juge était tenu d'appliquer cette loi, excepté dans le cas où il n'y avait pas intention manifeste ou présumée, car alors il appliquait la loi de son pays.

Il est facile de comprendre que ce système transformait une pensée, vraie et admissible seulement dans certaines matières abandonnées à la libre volonté de l'homme, en un principe absolu et général, de sorte qu'il tombait dans une exagération absurde, en plaçant la volonté du citoyen ou du sujet au-dessus de la volonté du législateur et de la souveraineté, en méconnaissant l'autorité inviolable de toutes les lois et des constitutions d'ordre public, et cet ensemble de règles nécessaires qui dérivent de la nature des choses et qui découlent d'une source plus haute et plus respectable que la volonté et la liberté individuelles. Ce système, si faussement généralisé, en laissant à chacun la liberté de choisir en un moment quelconque de sa vie la législation dont il attend la protection de ses actes, irait au delà de l'état juridique des peuples barbares du moyen âge. Ceux-ci, en effet, n'avaient pas le libre choix des lois, mais étaient astreints à la *loi personnelle* de leur propre nation, excepté dans certains cas établis par les législateurs, et soustraits à la volonté illimitée des individus.

Il y a en outre la plus ancienne et la plus célèbre en même temps de toutes les théories, celle qui repose sur la classification des *statuts* en *personnels*, *réels* et *mixtes*.

L'École Bolonaise et les plus anciens glossateurs italiens doivent aux études consciencieuses des jurisconsultes Allemands la justice tardive qui leur a été rendue par leurs compatriotes. C'est à ces restaurateurs de la science du droit que nous devons les premiers essais d'une théorie sur les effets naturels et les conflits des statuts territoriaux de différents États. Même après que l'on eut rejeté la règle grammaticale de Bartole, inventeur de la distinction théorique entre le statut personnel et le statut réel, le fait que, dans les matières juridiques, il y a presque toujours concours des deux éléments personnel et réel, fit que l'on continua à discuter vivement et que l'on discute encore, sur le point de savoir quand il y a lieu d'appliquer soit le statut personnel soit le statut réel, c'est-à-dire quand il s'agit principalement de la personne et accessoirement de la chose ou vice-versâ. Il y a là-dessus toute une bibliothèque d'ouvrages italiens, hollandais, alle-

mands et français. Deux points seulement ont obtenu l'assentiment unanime des auteurs. L'un consiste à substituer au caractère matériel et grammatical formant le fondement de la distinction de Bartole, un critérium tiré de la nature intrinsèque et de l'objet du rapport juridique, ainsi que de l'intention présumée du législateur se révélant par l'essence même du rapport. Le second de ces points concerne les effets propres et particuliers des deux espèces de statuts : il consiste à étendre l'action du premier (statut personnel) même au dehors de la patrie, et aux citoyens résidant à l'étranger, et à limiter le domaine du statut réel aux biens situés dans le territoire de la puissance législatrice, sans aucun égard à la nationalité du propriétaire ou du possesseur de ces biens.

En dehors de ces points, on ne saurait guère trouver de proposition qui n'ait reçu les solutions les plus contradictoires. Ceux auxquels ces études sont familières, savent parfaitement de quels épais nuages est toujours enveloppée cette simple question : tel rapport déterminé de droit doit-il être considéré comme se rattachant au statut personnel ou au statut réel, et dès lors les dispositions de loi y relatives perdent-elles, oui ou non, leur empire aux limites du territoire? Or, quelle confiance peut inspirer une théorie qui, depuis des siècles, flotte dans une telle mer d'incertitudes? Qui donc la considérerait comme la plus entière et la plus heureuse expression de la vérité absolue, quand il s'agit d'une science si riche et si importante?

A toutes ces critiques, il y a lieu d'en ajouter une autre. L'idée dominante qui caractérise la théorie statutaire est l'extension de l'autorité du statut personnel, au-delà des limites du territoire. On imagine que, ce statut suivant la personne comme l'ombre suit le corps, il en constitue comme le souffle vital (suis ossibus inhærens). Or, si l'on demande aux plus célèbres défenseurs de cette théorie, le motif rationnel de ce que la loi conserve son empire là où le législateur n'a plus d'autorité, ils ne répondent que par le silence, et témoignent ainsi de la radicale impuissance de cette théorie dénuée de tout esprit philosophique. Cependant il n'y a pas de science véritable sans raisons philosophiques de nature à produire dans l'esprit une conviction éclairée.

Savigny dit très bien, que la théorie statutaire n'est ni entièrement vraie, ni entièrement fausse, mais qu'elle contient une partie de la vérité. Elle a un premier mérite, celui d'être une théorie à priori, conçue largement et de manière à embrasser toute la matière des conflits, des lois et des statuts. Son second mérite est d'avoir reconnu dans certaines lois, dans celles qui

forment le statut personnel, une force propre et dérivant de leur essence, de nature à en étendre l'action dans tous les pays, même en dehors du territoire. Si l'on considère que, pendant les deux derniers siècles, et presque jusqu'à nos jours, au milieu de tout cet éclat des spéculations philosophiques, il n'y avait ni académie, ni tribunal, ni écrivain en renom qui n'acceptât ce système empirique de la bienséance volontaire et réciproque entre nations (*comitas*), comme premier et unique fondement de toute efficacité des lois étrangères sur le territoire des autres peuples, on est stupéfait de trouver nos jurisconsultes du XIIIe siècle s'élevant déjà au-dessus de ce système, et préconisant des principes moins variables. Enfin cette même popularité de trois siècles, qui, dans ces derniers temps, a gagné jusqu'aux pays régis par la *common law* (Grande-Bretagne et Amérique du Nord), l'adoption par tant de publicistes et de jurisconsultes de la terminologie technique de « statuts personnels et réels, » — l'usage universellement répandu d'exprimer avec ces vieilles formules même les nouvelles idées et les dispositions des codes modernes, — tout cela donne à la théorie statutaire une valeur et une importance qui obligent toute personne vouée à la science du Droit international privé à en faire l'objet d'une étude spéciale et approfondie.

Ce n'est pas tout. Maintenant que nous allons passer à l'exposition de nos idées sur la théorie fondamentale qui pourrait, ce nous semble, être pratiquement proposée, nous verrons que celle-ci se réduit à une expression philosophique plus correcte de certaines des mêmes idées dont la théorie statutaire n'était que l'expression confuse et vicieuse. Nous verrons comment la théorie statutaire avait entrevu les points les plus saillants de la vérité; nous reconnaîtrons un lien et un rapport plus étroit qu'on ne le croirait, d'abord entre le *principe de nationalité* qui peut être invoqué par les hommes de science en plein XIXe siècle, et la doctrine du statut personnel inventée par les jurisconsultes italiens d'un siècle illustré dans l'histoire de l'Italie par la Ligue lombarde et par la bataille de Legnano. Nous pouvons donc nous arrêter avec sympathie et respect devant les figures vénérables de ceux qui furent nos seconds maîtres après les jurisconsultes romains, et, bien que, depuis le nouveau code, la théorie statutaire semble tombée en désuétude, nous pouvons chercher, en utilisant les grands travaux qu'elle inspira, à lui donner une vie nouvelle et à la mettre en harmonie avec les tendances philosophiques de l'esprit moderne.

6.— Après ces considérations, personne ne s'attendra sans doute à trouver ici l'élaboration d'une nouvelle théorie scientifique édifiée sur la ruine des

autres, ni l'exposition doctrinale d'idées qui ont été développées publiquement ailleurs pendant de longues années. Nous nous bornerons à indiquer les grandes lignes et la conclusion finale du système, ainsi que les éléments essentiels qui le composent, afin qu'on en puisse apprécier l'unité organique et le principe dirigeant. Il faut avant tout que le système explique rationnellement l'existence de lois qui, par leur nature propre et intime, conservent leur empire sur les personnes, même en pays étranger et qu'il mette ce fait en harmonie avec le principe de la souveraineté territoriale de chaque État. L'*ordre juridique* consiste dans l'accord entre la *liberté privée* et le *pouvoir social*, entre la *loi de l'État* et les *prérogatives de l'individu*, entre l'ordre politique et l'ordre civil des rapports domestiques et privés. — L'*autorité sociale* s'arrête dans son action là où elle rencontre la *liberté inoffensive*, et dès lors *légitime*, des particuliers. Elle ne peut, sans commettre un injuste excès, franchir cette limite.

Ces prémisses posées, si de la considération de la liberté individuelle de chaque homme dans le sein d'une société civile, nous nous élevons jusqu'à l'examen de la constitution collective *des nations*, et des rapports *existant* entre elles, il est facile de reconnaître que la liberté de l'individu est pour ainsi dire la racine de la nationalité d'un peuple. En effet, si l'on multiplie l'exercice de cette liberté inoffensive par la masse des libertés individuelles de tous les citoyens appartenant à une nation, il en résulte la manifestation de certaines qualités, mœurs, besoins, tendances et coutumes constantes et spontanées. Or, c'est là ce qui représente pour ainsi dire le caractère juridique spécial par lequel on peut distinguer un peuple d'un autre : il en résulte cet ensemble de conditions qui lui donne une vie et un développement propre, et le droit pour chacun de déployer avec indépendance, et suivant ses qualités propres, son activité sur la scène du monde et dans l'histoire. A côté de cette libre activité des particuliers, se développe l'action du pouvoir public auquel sont confiées la tutelle et la garantie de l'ordre public, et le développement du progrès social sur toute l'étendue de son territoire politique. Les lois d'*ordre privé* répondent à la *liberté individuelle;* les lois qui garantissent l'ordre public et l'organisation du pouvoir public répondent à la souveraineté de l'État. On peut donc l'affirmer, sans crainte de tomber dans l'erreur : de même que la liberté d'un individu ne peut souffrir de limitation injuste au nom de la liberté d'autres individus, réunis avec lui en une même société politique sous le même pouvoir social, de même cette liberté ne cesse pas de s'exercer légitimement quand elle déborde du cercle de cette société et se répand au dehors

chez d'autres peuples ou nations. En effet, ces droits d'ordre privé appartiennent aux hommes comme hommes, et non pas comme membres d'une société politique. Tous les hommes sont égaux par droit et par nature sans distinction de pays, de limites territoriales et de forme de gouvernement. Il y a plus : lorsque l'on considère l'ensemble de ces facultés individuelles au milieu de la vaste société internationale, on aperçoit d'autres raisons qui rendent compte de leur action en pays étranger. C'est principalement dans les rapports de droit privé qui se révèlent l'esprit et le caractère national; car les lois de chaque pays relatives aux actes et coutumes qui dépendent de la libre spontanéité de leurs agents, ont plutôt le caractère de pactes tacites populaires entre les familles qui le composent : parfois elles reposent simplement sur les mœurs, les habitudes et la tradition domestique.

Le climat, la température, la situation géographique, montagneuse ou maritime, la nature et la fertilité du sol, puis la diversité des besoins et des mœurs, déterminent chez chaque peuple, avec une prépondérance presque entière, *le système des rapports de droit*. Il déterminent même à un degré plus ou moins grand la précocité du développement physique et moral, l'organisation des rapports de famille, les occupations préférées et les genres les plus fréquents d'affaires et de relations commerciales. Pour ces motifs aussi, l'état et la capacité personnelle dans le droit privé des différentes nations doivent différer d'après la diversité des conditions. On ne pourrait méconnaître cette différence sans faire violence à la nature. Prenons par exemple l'âge. L'individu venant des pays froids, où la nature est alanguie, et le développement des facultés physiques et morales tardif, reste avec raison, d'après les lois de son pays, dans un état de minorité et d'incapacité pour un temps plus long qu'il ne le serait d'après les lois d'un pays chaud. Si cet individu arrive dans les pays du midi et y fixe sa demeure, aura-t-il acquis instantanément par suite de ce fait les qualités physiques et morales qui lui manquent, de manière à ce qu'il faille lui appliquer les conditions de majorité établies par les lois dominantes dans ces pays?

De ces considérations découle une vérité lumineuse et féconde. De même que, dans les rapports de simple *droit privé*, dans l'intérieur d'un État, le principe de liberté protégeant la légitime et inviolable autonomie de l'individu trace une borne au pouvoir politique et législatif du gouvernement, de même le principe de nationalité trace une limite analogue entre les personnes étrangères et d'autres peuples et États. La raison en est dans

l'autonomie individuelle et réciproque, autonomie légitime et inviolable Et comme le droit de nationalité, qui appartient au peuple entier, n'est pas différent en substance du droit de liberté qui appartient aux individus, il s'ensuit que l'individu peut réclamer, au nom du principe de nationalité, des États et des nations étrangères, le même respect pour les droits privés qui forment son patrimoine, que celui qu'il réclame de son État à lui et de ses concitoyens. Cette garantie et ce respect sont donc un acte de stricte justice : ils sont, nous l'avons déjà dit, un devoir inviolable. Ce devoir résulte d'un principe plus élevé que ne le sont la courtoisie ou la bienveillance mutuelle des États, ou l'utilité et les intérêts d'une nation, bien que cette utilité et cet intérêt jaillissent de l'observation rigoureuse de ces devoirs.

Un examen attentif conduit néanmoins à distinguer dans le *droit privé* de l'individu étranger deux parties, l'une *nécessaire*, l'autre *volontaire*. Nous appelons partie *nécessaire* les lois qui régissent l'état *personnel*, l'*ordre* et les *rapports de famille*. En effet, il ne dépend pas de la volonté de l'homme d'altérer ou de modifier cette partie nécessaire. Personne ne peut renoncer à l'état et aux rapports de famille qui lui sont attribués par la loi de sa patrie. L'état des personnes et de la famille constitue un ensemble d'attributs et de qualités qui ne sont pas propres à toute personne humaine, mais à l'individu appartenant à une nationalité déterminée. Attribuer à une personne la nationalité italienne, française et allemande, c'est, en effet, éveiller d'un coup l'idée de tous ces droits personnels et relatifs à l'organisation de la famille, qui appartiennent à tous les individus composant chacune de ces nationalités. Un homme pourrait changer de nationalité en acceptant la nationalité d'un autre pays, mais il ne pourrait pas la garder et en répudier les conditions. Car ces conditions sont comme le miroir qui reflète sa nationalité même. Si donc un Anglais, un Italien ou un Français devait, en arrivant dans un autre pays, dépouiller à la frontière les droits qui dérivent de sa propre nationalité, pour acquérir ceux qui dérivent de la nationalité du pays où ses affaires et ses intérêts l'appellent à s'établir, il se présenterait un premier inconvénient. Ce système créerait souvent de graves obstacles à l'une des premières facultés qui appartiennent à l'homme, celle de s'établir où il désire, sans être contraint d'acheter cette faculté au prix trop élevé du sacrifice des droits *de personne et de famille* dérivant de sa propre nationalité. En outre, s'il en était ainsi, il ne serait plus vrai que les différentes nationalités obtiennent de la part des États étrangers le respect auquel elles ont droit.

Nous reviendrons à cette démonstration dans la partie spéciale de notre travail. Quand nous arriverons à cette partie, nous verrons que, dans la catégorie des droits nécessaires rentre même le droit de *Succession légitime* en ce qui touche l'*ordre de succession* et les *personnes capables de succéder*, qui doivent continuer jusqu'à un certain point *la personne du défunt* et recueillir son *universum jus*, c'est-à-dire un patrimoine entier considéré comme une unité idéale et d'une étendue indéterminée, les *limites de la quotité disponible*, et les *conditions de la validité intrinsèque des actes de dernière volonté*. Ces matières ont, en effet, un lien si étroit avec les droits de Famille, qu'elles peuvent en être considérées comme l'émanation.

Il y a une autre partie du droit privé de l'étranger qui concerne les biens et leur jouissance, la formation des contrats, les obligations et choses semblables. On peut l'appeler, et elle est effectivement la partie *volontaire* du droit privé. Dans la sphère de ces rapports, l'individu peut se conformer à sa loi nationale *s'il le veut*. Mais il peut aussi, lorsqu'il s'agit de faits qui ne touchent point à l'ordre public, conformer ses actes à des règles autres que celles écrites dans les lois nationales. Celles-ci ne font en effet que suppléer au silence des parties. Il peut même se soumettre aux règles écrites dans les lois des pays étrangers. Ici le rôle du droit international privé se réduit souvent à rechercher, parfois à présumer la volonté des parties.

Pourquoi faut-il laisser encore à l'individu étranger l'usage de cette partie de son droit national privé? Parce que, d'un côté, il faut respecter sa liberté en tant qu'elle est inoffensive, et que, de l'autre, l'État n'a aucun intérêt à en empêcher l'exercice. Sur ce terrain, le législateur se règle d'après l'intérêt commun des nations. Nous devons reconnaître que les auteurs de la théorie statutaire ont eu, pour ainsi dire, l'intuition de cette différence lorsqu'ils distinguèrent le *statut personnel* des autres lois du *droit privé*.

Les faits se présentent, au contraire, sous un tout autre jour lorsque, des rapports de *pur droit privé*, on passe à ceux d'*ordre public*. D'abord le *droit privé* peut considérer l'homme comme un être doué de facultés individuelles, et lié par des rapports juridiques indépendants du territoire qu'il habite et de la nation étrangère où il veut s'établir, tandis que le droit *public* met l'individu en rapport avec cette nation, c'est-à-dire avec cette aggrégation d'hommes et de familles qui, dans les limites d'un territoire déterminé se soumet, sous certaines conditions, à une même souveraineté politique. Dans ce territoire la volonté nationale établit la constitution, l'organisation des pouvoirs publics, l'étendue et les limites de leur exercice,

les rapports avec les individus, quels qu'ils soient, habitant le territoire, les règles générales de leur action politique, enfin les défenses et prescriptions jugées nécessaires à la prospérité de la vie sociale. L'ensemble de ces lois constitue précisément ce que l'on appelle le *droit public* d'un État : système organisé de moyens nécessaires pour protéger l'État contre ses ennemis intérieurs et extérieurs, et même pour garantir à tous les habitants la paisible jouissance de leurs droits. On voit avec raison dans cette institution une espèce d'expropriation légitime que l'État fait d'une partie de la liberté personnelle des individus protégés par lui. Nous disons *expropriation* et non *cession*, pour ne pas tomber dans l'erreur reprochée à l'auteur du *contrat social* : car nous considérons l'état social non comme volontaire et conventionnel, mais comme une nécessité pour l'homme.

Nous considérons donc comme nécessaires aussi les rapports essentiels de l'ordre public, les conditions qui le constituent, enfin les sacrifices individuels exigés pour l'établissement d'un pouvoir public fort et tutélaire, que l'on appelle souveraineté ou gouvernement. Et comme la protection de l'État s'étend aux droits de tous ceux qui habitent le territoire, il est juste que tous restent assujettis à de tels sacrifices.

D'où il résulte que si, d'un côté, l'individu hors de sa patrie peut réclamer de toute Souveraineté étrangère, en sa qualité d'homme et au nom du principe de nationalité, la reconnaissance et le respect de son *droit privé national;* le pouvoir souverain de chaque État étranger peut, d'un autre côté, au nom du principe de l'*indépendance politique* de l'État, interdire dans les limites de son territoire toute infraction à son *droit public* et à l'*ordre public* du pays tel qu'il a été constitué par la volonté nationale. C'est donc à bon droit que l'État refuse de reconnaître à l'étranger toute qualité ou toute faculté qui serait une lésion du *droit public* du pays où il reçoit l'hospitalité, et le contraint à observer tous les règlements et toutes les lois d'ordre public et de police, moyens de maintenir l'ordre et la paix publique. Et réciproquement le pouvoir souverain du pays de l'étranger peut, lui aussi, dans les matières qui touchent à l'*ordre public* et au *droit public*, refuser tout effet à des actes passés en pays étranger alors qu'ils lèsent l'ordre public, et quoique, là où ils ont été passés, ils fussent réputés légitimes et permis. Bref, chaque État, en vertu du droit général d'égalité et d'indépendance nationale, doit se considérer comme ayant le pouvoir absolu de garder son droit public tel qu'il l'a conçu et établi, sans qu'il puisse y être mis obstacle par aucune influence étrangère.

Pour comprendre l'étendue du champ laissé à l'indépendance de chaque

État, une observation sera utile. L'*ordre public* dans tout pays comprend aussi, dans la large acception du mot, le respect des principes supérieurs de la morale humaine et sociale tels qu'ils sont entendus et professés dans ce pays, les bonnes mœurs, les droits primitifs inhérents à la nature humaine, et les libertés auxquelles ni les institutions positives d'aucun gouvernement, ni les actes de la volonté humaine ne pourraient apporter de dérogations valables et obligatoires pour ces États. Si les lois positives d'un État, un jugement étranger, ou les actes et contrats faits à l'étranger violaient ces principes ou ces droits, chaque Souveraineté, loin d'accepter ces outrages à la nature et à la moralité humaine, pourrait à juste titre leur refuser tout effet et toute exécution sur son territoire. Il en est ainsi de l'esclavage, de la polygamie, et d'autres institutions étrangères, qu'en vain on essaierait de faire accepter et reconnaître dans d'autres pays.

On peut rejeter non-seulement les institutions incompatibles avec l'ordre *moral*, mais aussi celles qui sont incompatibles avec l'ordre *économique* établi dans une société, l'ordre économique étant compris dans la large acception de l'ordre public. Ainsi, dans les États où sont interdits les institutions féodales, la main-morte, les fidéicommis, et autres institutions semblables, on ne pourrait attribuer effet à de pareilles dispositions dans le territoire, alors même qu'elles auraient été faites dans un pays où elles seraient autorisées ou permises.

La théorie esquissée jusqu'ici peut recevoir plus de développement dans une discussion scientifique. Mais ce que nous en avons dit suffit à faire comprendre l'économie du système et les éléments dont il se compose. A nos yeux le droit *civil privé* est *personnel* et *national* et, comme tel, doit accompagner la personne même en dehors de sa patrie ; le *droit public*, au contraire, est territorial : il plane sur le territoire et sur tous ceux qui l'habitent, indigènes ou étrangers sans distinction.

Il est impossible de ne pas voir en quel sens et de quelle manière ces nouvelles formules répondent aux anciennes. On s'aperçoit que l'école italienne, et à son exemple l'école statutaire de toute l'Europe, employèrent les formules de statut réel et personnel par une espèce d'instinct qui leur fit découvrir la vérité, sans qu'elles aient su remonter aux raisons juridiques de la différence existant entre les lois de l'une et de l'autre catégorie, et de la diversité de leurs effets. Nous avons substitué à ces formules traditionnelles et vides deux autres formules aisément intelligibles, c'est-à-dire : *Droit privé et domestique : Droit public et politique.* Si l'on fait ces changements, on comprend facilement pourquoi les lois de la première catégorie

peuvent et doivent conserver toute leur force et régler les conditions de la personne et de la famille, même en dehors du territoire. On comprend pourquoi le pouvoir souverain d'un État a le devoir d'en laisser la jouissance aux étrangers de toutes les nations qui se trouvent sur son territoire, pourquoi au contraire les lois de la seconde catégorie exercent rigoureusement leur action dans les limites de chaque État respectif, et, au lieu de rester inertes en présence de la personnalité étrangère, règnent sur elle, et l'obligent à ne pas troubler l'ordre et le droit publics du pays.

On conçoit aussi combien le défaut de cet élément dans la jurisprudence statutaire, c'est-à-dire de l'idée de l'ordre public en cas de conflits entre deux souverainetés politiques, a dû nécessairement mutiler la doctrine et la rendre impuissante à résoudre complétement les conflits internationaux.

La jurisprudence statutaire s'est formée en vue seulement de conflits entre des statuts et coutumes intérieures de villes et provinces d'un même État, sous une même souveraineté politique. Lorsque plus tard on étendit l'application de la doctrine statutaire aux conflits entre nations et États différents, on ne tint pas suffisamment compte de ce nouvel et essentiel élément. On commit la grave erreur de ne considérer cette branche du droit international que comme une matière de droit civil et de ne l'assujettir, en conséquence, qu'aux règles juridiques applicables aux intérêts privés. Le seul Huberus sembla soupçonner que cette matière était plutôt du ressort du droit des gens que du droit civil pur, mais il n'osa ni proposer, ni introduire aucune réforme dans la méthode suivie de son temps pour l'étudier.

Il faut absolument, si l'on veut asseoir la doctrine sur des bases solides, la placer sous l'empire de l'une et de l'autre des branches du droit. Le système ainsi complété repose sur l'action simultanée et concordante de trois principes : la Liberté, la Nationalité et la Souveraineté et indépendance politique. Ces principes coexisteraient dans toute leur activité si l'on adoptait comme idée principale, pour la solution des conflits de droit international privé, le principe suivant : que chaque législateur doit reconnaître sans réserve sur son territoire le droit privé de l'étranger, et qu'au contraire il doit refuser toute action aux lois, jugements et actes étrangers qui seraient en contradiction avec le droit public et troubleraient l'ordre dans le territoire.

Le législateur rend hommage au principe de *Nationalité* comme accomplissement d'un strict devoir, lorsqu'il reconnaît l'efficacité sur son territoire des lois qui règlent *la personne*, *la famille*, *la succession*, tant que

cela ne va pas jusqu'à toucher à la constitution politique et à l'ordre public du pays.

Le législateur respecte le principe de *Liberté* lorsqu'il n'entrave pas par ses lois l'exercice de la liberté inoffensive de l'étranger, et lorsqu'il lui accorde la faculté de choisir la législation et la règle juridique auxquelles il veut soumettre tous ses actes dans d'autres matières du droit international privé.

En dernier lieu, chaque législateur sauvegarde le droit de *Souveraineté* et d'indépendance politique, lorsqu'il assujettit indistinctement l'étranger, aussi bien que ses citoyens, aux lois pénales du territoire et aux lois d'ordre public du pays, c'est-à-dire au respect le plus scrupuleux de son droit politique.

7. — Les discussions pratiques et les applications de ce système, qui trouveront leur place plus tard dans les *Parties spéciales* de ce Rapport, répandront plus de lumière sur la nature et la vérité des principes dont nous avons démontré la valeur scientifique. Mais, pour rendre dès à présent notre pensée plus claire, il ne sera pas inutile de démontrer de quelle manière on a essayé de la traduire en textes de loi dans les articles du nouveau Code Civil Italien, rédigés par la Commission législative de 1865.

Nous n'avons pas la prétention de présenter cet essai comme un type qui doive être accepté par l'Institut dans toutes ses parties. Au contraire, dans la partie spéciale de ce rapport, nous soumettrons certains de ces principes à un nouvel examen sévère et impartial, en invoquant sur eux la haute compétence et le jugement de l'Institut.

Les articles 6 à 12 des *Dispositions préliminaires* du code civil italien sont ainsi conçus :

Art. 6. — L'*état* et *la capacité des personnes* et les *rapports de famille* sont réglés par la loi de la *nation* dont elles font partie.

Art. 7. — Les *biens meubles* sont soumis à la loi de la nation de leur propriétaire, sauf dispositions contraires dans la loi du pays où ils se trouvent.

Les *biens immeubles* sont soumis aux lois du lieu de leur situation.

Art. 8. — Les *successions légitimes et testamentaires* sont, quant à l'*ordre de successibilité*, à l'extension des *droits successifs* et à la *validité intrinsèque des dispositions*, réglées par la loi nationale de la personne du défunt, quelle que soit la nature des biens et en quelque pays qu'ils se trouvent.

Art. 9. — Les *formes extérieures* des actes entre vifs ou de dernière

volonté sont déterminées par la *loi du lieu où ils sont passés*. Toutefois les personnes disposantes et contractantes ont la faculté de suivre les formes de leur loi nationale, pourvu que celle-ci soit commune à toutes les parties.

La *substance* et les *effets* des obligations et des dispositions de dernière volonté sont censés réglés par la loi nationale des donateurs et des testateurs.

La *substance* et les *effets* des obligations sont censés réglés par la loi du lieu où les actes sont passés, et, si les étrangers contractants appartiennent à une même nation, par leur loi nationale. Dans tous les cas, si l'existence d'une volonté différente était démontrée, cette volonté serait observée.

Art. 10. — La *compétence* et les *formes des procédure* sont réglées par la loi du lieu où le procès a lieu.

Les *moyens de preuves* des obligations sont déterminés par la loi du lieu où l'acte s'est passé.

Les *jugements* prononcés en matière *civile* par des tribunaux étrangers auront leur exécution dans le royaume, pourvu qu'ils soient déclarés exécutoires dans les formes prescrites par le code de procédure civile, sans préjudice aux dispositions différentes des conventions internationales.

Les *modes d'exécution* des *actes* et des *jugements* sont réglés par la loi du lieu de l'exécution.

Art. 11. — Les lois pénales et les lois de police et de sûreté publique obligent tous ceux qui se trouvent sur le territoire du royaume.

Art. 12. — Malgré les dispositions des articles précédents, dans aucun cas les *lois*, les *actes* et les *jugements* d'un pays étranger, et les *dispositions* et *conventions privées*, ne pourront avoir aucun effet contre les lois prohibitives du royaume concernant les *personnes*, les *biens* ou les *actes*, ni contre les lois qui touchent d'une manière quelconque à l'*ordre public* et aux *bonnes mœurs*.

A ces articles il faut ajouter l'art 3 du livre I qui est de la plus grande importance : « L'étranger est admis à la jouissance des *droits civils* comme le citoyen. »

Cette disposition libérale témoigne que le législateur italien a eu conscience du devoir international de reconnaître et de respecter les droits de l'étranger. Ne faisant exception que pour les *droits politiques* réservés aux citoyens de l'État, il a généreusement communiqué aux étrangers de toutes les nations du monde, quel que soit l'état de leur civilisation, sans aucun autre titre que leur qualité d'hommes, tous les autres droits civils dont la jouissance et l'exercice sont accordés aux citoyens. On comprend parmi ces droits ceux de contracter mariage, d'exercer les droits de

famille, de posséder et d'aliéner des propriétés, de recueillir les successions, de disposer de ses biens par testament, de faire toutes sortes d'autres contrats, de faire acte de commerce, d'ester en justice, etc.

S'éloignant profondément du sentiment de méfiance qui inspira le code Napoléon, le nouveau Code Italien n'exige comme condition ni l'existence de traités diplomatiques, ni même le simple fait de la réciprocité. Il est à espérer que ce noble exemple de justice accordée même à des nations avares qui ne nous rendent rien, sera suivi par les législateurs de tous les peuples civilisés. Parmi eux il n'y a que la Hollande qui, à bon droit, puisse déjà revendiquer presque entièrement les mêmes éloges.

Mais si l'étranger en Italie est reconnu en possession des droits civils, il reste encore à savoir si, pour leur exercice, il doit se régler entièrement et exclusivement sur les lois italiennes, ou si les lois de sa patrie ou d'autres pays étrangers peuvent encore avoir effet dans sa personne sur le territoire de l'Italie. Ce problème, tout-à-fait indépendant de la disposition de l'art. 3, comprend toute la matière du Droit international privé. Il faut regarder les art. 6 à 12 que nous venons de reproduire, comme le premier essai d'une codification systématique des principes qui règlent cette matière, et de ses questions fondamentales.

Les art. 6 et 8 renferment la partie que nous avons appelée *nécessaire* du *droit privé* de l'étranger. Le législateur italien se garde bien d'imposer à l'étranger l'autorité des lois italiennes; il respecte sa nationalité, et le laisse soumis à sa *loi nationale*, c'est-à-dire à la loi de sa patrie, pour tout ce qui regarde :

L'*état* et la *capacité* de la *Personne;*

Les *rapports* de *Famille;*

La *Succession* de l'*étranger*, bien entendu restrictivement à trois objets, l'*ordre de succession*, ou la détermination des personnes successibles, la *mesure des droits successifs* (étendue de la quote *disponible* et de la *légitime* ou *réserve*, et *distribution* des quotes entre les héritiers), et la *validité intrinsèque* des dispositions testamentaires. La succession est donc réglée, quant à ces trois objets sus-énoncés, d'après la seule *loi nationale* du défunt, en quelques pays que les biens se trouvent situés, et quelle qu'en soit la nature, *mobilière* ou *immobilière*. Ainsi, à l'ancienne fiction : *quot territoria tot hereditates*, qui était féconde en inconvénients, on a substitué cette règle nouvelle, que la raison conseillait à cause du rapport intime qui lie les *droits de succession* aux *droits de famille*, et qui avait été recom-

mandée par des maîtres de la science, tels que Savigny [1], Mittermaier [2], Eichorn [3], lesquels, du reste, reproduisaient une doctrine plus ancienne de Puffendorf [4] et du célèbre Cujas [5].

Les articles 7 et 9 comprennent cette autre partie du *Droit Privé* de l'étranger que nous avons appelée volontaire.

La *propriété immobilière* est restée soumise à la *loi territoriale* de sa *situation*, ce qui révèle encore la trace profonde de la tradition antérieure et de la prépondérance privilégiée et arbitraire accordée aux immeubles. Mais les biens *meubles* ont été soumis à la loi nationale de leur *propriétaire*, à moins qu'ils ne soient réglés d'une manière différente par une disposition expresse de la loi territoriale du pays où ils se trouvent en fait.

De même, quant aux *contrats* et à *tous actes entre vifs*, le législateur italien respecte la liberté de l'étranger, et il accorde aux contractants pleine faculté de soumettre la *substance intrinsèque* des obligations et leurs effets à des dispositions législatives de leur choix. Dans les cas seulement où elles ont gardé le silence à cet égard, il présume que leur intention a été de se soumettre à la *loi du pays où le contrat a été formé*, et, si les contractants appartiennent tous à une même nation, la présomption légale indique au contraire qu'ils ont eu l'intention de se soumettre à leur *loi nationale*. Mais ces présomptions, par leur nature simplement supplétoire, laissent toute liberté à la manifestation d'une volonté différente.

Quant aux *donations* et aux *dispositions de dernière volonté* dont l'influence sur la succession est immédiate, le législateur soumet également la *substance intrinsèque* de ces actes à la *loi nationale* des donateurs ou testateurs, et, par conséquent, au droit privé de l'étranger.

Quant aux *formes extrinsèques* des *actes entre vifs* et des *testaments*, les contractants ou disposants ont, d'après la loi italienne, la faculté de suivre leur propre loi nationale, lorsque toutes les parties appartiennent à la même nation : dans le cas contraire il faut suivre les formes extrinsèques prescrites par la loi locale du pays où les actes sont faits.

Enfin les articles 10 et 12 ont pour but de sauvegarder tous les droits de la *souveraineté* et de l'*indépendance politique* de l'État et tous les intérêts d'*ordre public*. En effet ces articles réservent à la souveraineté

(1) Savigny, *Traité du Droit Romain*, tome VIII.
(2) Mittermaier, *Journal critique*, tome XI, page 270.
(3) Eichhorn, § 35.
(4) Puffendorf, *Observationes juris universi*, tome Ier, obs. 28.
(5) Cujaccü, consulat, 25.

locale de chaque territoire la faculté de régler par ses propres lois la *compétence des juridictions*, et les *formes de procédure*, pour tous les procès qui peuvent avoir lieu dans ce territoire; ainsi que celle de pourvoir à l'exécution des jugements étrangers, le Code de procédure civile, auquel l'art. 10 se réfère, n'autorisant cette exécution que si elle n'est pas contraire à l'ordre public (1).

Ces mêmes articles soumettent sans distinction tous les étrangers qui entrent dans le pays aux lois pénales et aux lois de police et de sûreté publique en vigueur dans le territoire.

Ils se terminent par une formule très compréhensive applicable comme limitation à chacun des articles précédents et aux dispositions qu'ils renferment. C'est la déclaration que, dans le territoire de l'État, on ne pourra jamais attribuer validité ou effet aux *lois*, aux *actes* et aux *jugements* des pays étrangers, ainsi qu'à toute espèce de *dispositions* ou *conventions privées* entre étrangers, dès qu'ils constituent sous un rapport quelconque une dérogation ou une infraction à l'*ordre public*, aux *bonnes mœurs*, ou aux *lois prohibitives* du droit public en vigueur dans l'État.

Certes, nous le répétons, plusieurs de ces dispositions peuvent soulever des objections scientifiques et pratiques, et nous nous réservons de les examiner plus tard. Mais on ne saurait nier que ces dispositions ne soient ni arbitraires, ni empiriques, et qu'elles forment au contraire un système complet, appliquant certains principes bien déterminés. Elles ont en outre le mérite de se trouver d'accord avec les tendances favorables à ces principes qui se sont récemment affirmées dans les travaux de droit international qui ont vu le jour en différents pays. Ainsi, dans les ouvrages de Savigny, de Zachariæ, de Mailher de Chassat, la prépondérance des lois personnelles sur les lois réelles se manifeste déjà. L'école italienne moderne a accepté presqu'unanimement les principes fondamentaux qui servent de base au

(1) L'art. 941 du Code italien de procédure civile est ainsi conçu : « Force exécutoire est » accordée aux jugements des autorités judiciaires étrangères, par la Cour d'appel dans le » ressort de laquelle ils doivent être exécutés, après un jugement de délibation. La Cour » examinera :

» 1. Si les jugements étrangers ont été prononcés par l'autorité judiciaire *compétente*;

» 2. S'ils ont été prononcés sur assignation régulière des parties ;

» 3. Si les parties ont été légalement représentées, ou ont été légalement déclarées en » défaut;

» 4. Si les dispositions renferment une disposition contraire à l'*ordre public* ou au *droit* » *public* du royaume. »

système [1]. On a vu se révéler cette tendance jusque dans les écrits des auteurs Américains et Anglais, quoique l'Angleterre et l'Amérique, par leur constitution territoriale, fussent moins accessibles à ces principes et que les lois territoriales y fussent dominantes. Enfin un des auteurs qui ont exposé avec le plus de talent la législation civile française, M. Laurent, semble professer une doctrine qui, sur beaucoup de points, se rapproche du système esquissé par nous. Il explique l'efficacité des lois personnelles et de famille par le principe de la nationalité [2]. Il comprend dans le système des lois personnelles presque toutes les lois de droit privé [3]. Il appelle une anomalie la multiplicité des successions immobilières d'après le Code français dans les différents pays, et il manifeste l'opinion que le statut personnel doit régir toute l'hérédité [4]. Il répudie avec énergie toute action des lois étrangères dans le pays, lorsqu'elles troublent la sûreté publique et l'ordre public établi [5].

8. — Nous devons nous arrêter ici dans l'exposition de la partie générale de notre rapport.

Nous n'avons pas l'intention de préjuger dès à présent l'opinion qu'émettra l'Institut quant aux règles *spéciales* à appliquer aux différents rapports de droit. Il nous suffirait pour le moment d'être encouragés à continuer notre travail avec la persuasion que nous suivons un guide qui ne trompe pas, et ne répugne point à la justice internationale.

Nous prions donc l'Institut de sanctionner dès aujourd'hui par ses votes les RÉSOLUTIONS suivantes, qui résument la partie *générale* de notre Rapport, et, s'il le juge convenable, quelques-unes aussi parmi celles relatives à la Partie *spéciale* du DROIT CIVIL, qui peuvent être considérées déjà comme suffisamment éclaircies par la discussion générale.

Genève, 3 septembre 1874.

L'Institut a, comme on sait, sanctionné à l'unanimité, dans la session de Genève, les quatre conclusions *générales* du rapport de M. Mancini. Ces conclusions sont ainsi conçues :

I. — L'Institut reconnaît l'évidente utilité, et même, pour certaines

(1) PESCATORE dans sa *Logica del Diritto* et dans ses autres écrits. — ESPERSON, *Il Principio di Nazionalità applicato alle relazioni civili internazionali.* Pavia, 1868. — FIORE, *Diritto Internazionale Privato.* — LOMONACO, *Trattato di Diritto civile Internazionale*, etc.

(2) LAURENT, *Principes du droit civil français*, vol I, nos 74 et 87.

(3) *Ibid*, no 76.

(4) *Ibid*, nos 109 et 120.

(5) *Ibid*, nos 77, 93, 134.

matières, la nécessité de Traités, par lesquels les États civilisés adoptent d'un commun accord des règles obligatoires et uniformes de Droit International Privé, d'après lesquelles les autorités publiques, et spécialement les Tribunaux des États contractants, devraient décider les questions concernant les *personnes*, les *biens*, les *actes*, les *successions*, les *procédures* et les *jugements étrangers*.

II. — L'Institut est d'avis que le meilleur moyen d'atteindre ce but serait que l'Institut lui-même préparât des projets textuels de ces Traités, soit généraux, soit concernant des matières spéciales et particulièrement les conflits par rapport aux *mariages*, aux *successions*, ainsi qu'à l'*exécution des jugements étrangers*. Ces projets de Traités pourraient servir de base aux négociations officielles et à la rédaction définitive, qui seraient confiées à une Conférence de jurisconsultes et d'hommes spéciaux délégués par les différents États, ou du moins par quelques-uns d'entre eux, en accordant dans ce dernier cas aux autres États, pour ce qui concerne les matières à l'égard desquelles ce système peut être adopté sans inconvénient, la faculté d'y accéder successivement.

III. — Ces Traités ne devraient pas imposer aux États contractants l'uniformité complète de leurs Codes et de leurs lois; ils ne le pourraient même pas sans mettre obstacle aux progrès de la civilisation. Mais, sans toucher à l'indépendance législative, ces traités devraient déterminer d'avance laquelle d'entre les législations, qui pourraient se trouver en conflit, sera applicable aux différents rapports de droit. On soustrairait ainsi cette détermination aux contradictions entre législations parfois inconciliables des divers peuples, à l'influence dangereuse des intérêts et des préjugés nationaux, et aux incertitudes de la jurisprudence et de la science elle-même.

IV. — Dans l'état actuel de la science du Droit international, ce serait pousser jusqu'à l'exagération le principe de l'Indépendance et de la Souveraineté territoriale des Nations, que de leur attribuer un droit rigoureux de refuser absolument aux étrangers la reconnaissance de leurs *droits civils*, et de méconnaître leur capacité juridique naturelle de les exercer partout. Cette capacité existe, indépendamment de toute stipulation des *Traités*, et de toute condition de réciprocité. L'admission des étrangers à la jouissance de ces droits, et l'application des lois étrangères aux rapports de droit qui en dépendent, ne pourraient être la conséquence d'une simple courtoisie et bienséance (*comitas gentium*), mais la reconnaissance et le respect de ces droits de la part de tous les États doivent être considérés comme un *devoir de justice internationale*. Ce devoir ne cesse d'exister, que si les droits de l'étranger et l'application des lois étrangères sont incompatibles avec les *institutions politiques* du territoire régi par l'autre Souveraineté, ou avec l'*ordre public* tel qu'il y est reconnu.

L'Institut, par contre, n'a pas encore émis d'opinion collective sur les conclusions suivantes, proposées par M. Mancini pour figurer en tête de la partie spéciale, Titre I, Droit civil :

I. — L'*état* et la *capacité* de la *Personne*, les *Rapports de Famille*, et les droits et les obligations qui en découlent, doivent être jugés en appliquant les *lois de sa patrie*, c'est à-dire de la *Nation* dont elle fait partie. Ils sont régis subsidiairement par les lois du *Domicile*, lorsque différentes législations civiles coexistent dans un même état, où il s'agit de personnes *sans aucune nationalité* ou qui ont *double nationalité*.

Mais les *lois personnelles* de l'étranger ne peuvent obtenir reconnaissance et effet dans le territoire soumis à d'autres Souverainetés, si elles sont en opposition avec le *droit public* et avec l'*ordre public* de ce même territoire.

II. — Dans les *Successions* à l'universalité d'un patrimoine, c'est aussi à la législation désignée dans la Conclusion précédente de déterminer les *personnes accessibles*, la *mesure* ou *quotité* de la *Disponible* et de la *Réserve*, et les conditions requises pour la *validité intrinsèque des dispositions de dernière volonté*, quels que soient la *qualité* des biens, et le *pays de leur situation*.

De plus les questions suivantes ont été réservées par M. Mancini pour des conclusions à proposer dans son prochain rapport :

1. Conditions uniformes à établir pour la *perte* de sa propre nationalité et pour l'*acquisition* d'une nationalité étrangère. Influence de ce changement de nationalité sur la condition de la femme et des enfants mineurs.

2. *Législation* qui doit régir les Mariages à l'*étranger* et les Mariages des *étrangers*.

3. Effet que les Divorces régulièrement prononcés dans les pays qui les admettent doivent produire dans les pays dont la législation ne les admet pas.

4. Législation qui doit régler la *Filiation légitime et naturelle*, la *Puissance Paternelle*, les *Adoptions* et les *Tutelles*.

5. Législation applicable aux *biens Meubles*.

6. Législation applicable aux *biens Immeubles*.

7. Législation qui doit régler la *substance intrinsèque*, et les *formes intrinsèques* des *actes entre-vifs* et des *Testaments*.

8. Législation applicable aux *garanties* et à l'*exécution des Obligations*.

9. Législation qui doit régler les *causes d'extinction* des obligations (*Prescriptions et Déchéances*).

10. Législation applicable aux *quasi-contrats*, et aux *quasi-délits*.

II. — RAPPORT DE M. ASSER SUR LA PROCÉDURE CIVILE.

Nous n'avons pas à examiner ici toutes les questions, difficultés et controverses, auxquelles le procès civil peut donner lieu au point de vue du droit international. Les annales de la jurisprudence contiennent, à cet égard, les matériaux les plus abondants qui, joints aux écrits des savants, seront d'une grande utilité tant pour les législateurs que pour les juges de l'avenir.

Certes, si l'on pouvait jamais parvenir à faire adopter des règles uniformes tellement complètes et tellement détaillées, qu'elles feraient disparaître tous les conflits et toutes les difficultés qui ont leur origine dans la diversité des lois sur la procédure, ce serait là un progrès immense. Pour le moment, cependant, et afin de ne pas s'exposer à n'obtenir rien en voulant obtenir tout, il ne s'agit, pour la procédure comme pour le droit civil, que de s'entendre sur quelques principes fondamentaux, qui constituent, pour ainsi dire, le *minimum* d'une codification internationale.

Notre tâche consiste donc plus spécialement à rechercher quelles sont les matières à l'égard desquelles il conviendrait dès à présent de rendre obligatoires, sous la forme de traités, un certain nombre de règles générales concernant la procédure civile et commerciale, destinées à remplacer le droit spécial des nations, qui repose tantôt sur des lois écrites, tantôt sur la jurisprudence des tribunaux ou les opinions des savants.

Ce n'est pas seulement pour faire cesser les incertitudes et les conflits qu'on désire l'adoption de ces règles uniformes. Ce but peut, dans une certaine mesure, être atteint par les lois du pays, qui régissent la compétence du juge et les formes du procès, du moins pour tous les actes de procédure qui ne dépassent pas la frontière et pour les jugements qu'on ne veut pas exécuter à l'étranger.

Mais les rapports de plus en plus fréquents entre les peuples, et le caractère international imprimé par ces rapports à une grande partie des litiges, font naître le besoin d'étendre l'effet des actes judiciaires au delà des frontières, et c'est là un motif important qu'on peut invoquer en faveur de l'uniformité.

Une autre considération encore, d'une nature non moins grave, milite en faveur d'une codification uniforme de plusieurs parties du droit de *procédure*. Il s'agit de faire disparaître les derniers vestiges de l'esprit d'exclusion et de méfiance, qui est la source des obstacles que la différence de nationa-

lité et les limites de la souveraineté nationale opposent encore dans beaucoup de pays à la distribution égale de la justice.

L'introduction de règles uniformes aura nécessairement pour effet de faire appliquer sur une grande étendue de territoire les principes libéraux qu'on trouve sanctionnés maintenant dans plusieurs législations, soit d'une manière absolue, soit sous la condition de la réciprocité. Les États qui, à cette heure, ont déjà accordé aux étrangers l'égalité de droit, entière ou partielle, en ce qui concerne la distribution de la justice, verront avec satisfaction que leurs nationaux jouissent d'une position également favorable dans les autres pays. Ceux dont la législation contient encore des principes arriérés, ne manqueront pas, tôt ou tard, de comprendre que leur intérêt exige de ne pas se soustraire à l'entente internationale qui sera établie entre les Etats les plus civilisés et qui, en ayant pour effet de les faire adhérer à un certain nombre de règles de droit par rapport à la procédure civile, sera la base de ce qu'on pourra appeler une *Union Judiciaire*.

Tâchons, maintenant, de formuler les principales de ces règles, dont la plupart peuvent être considérées, dès à présent, comme sanctionnées par la science et auxquelles l'Institut ne refusera pas son adhésion. Nous traiterons successivement :

I. De la juridiction et de la compétence des tribunaux.

II. De la caution *judicatum solvi* et de l'assistance judiciaire gratuite.

III. Des formes de procéder, des preuves et des commissions rogatoires.

IV. De l'exécution des jugements.

I. — *Juridiction et compétence des tribunaux* (1).

§ 1. — C'est une règle généralement adoptée, que les limites de la juridiction et de la compétence du tribunal sont régies par la loi du pays où il siége.

Cette règle, simple et claire, suffit pour épargner au juge tout doute à l'égard de la loi qui régit sa compétence.

Cependant elle n'empêche pas que, par suite de la différence entre les législations, il puisse arriver qu'un tribunal, compétent d'après la loi d'un État, ne soit pas considéré comme tel par la loi d'un autre État, bien qu'il s'agisse du même litige, entre les mêmes personnes et absolument dans les mêmes circonstances. Ceci est une anomalie, qui peut avoir des conséquences fâcheuses.

(1) Comp. ci-après mon *Rapport supplémentaire*, IIme Partie, n° 1.

Il peut arriver que la même partie ayant été assignée en même temps par le même demandeur pour le même objet devant deux tribunaux de différents pays, les tribunaux se déclarent tous les deux compétents, chacun d'après les lois de son pays, et rendent des jugements en sens opposé, après que le défendeur a essayé en vain, peut-être, de faire admettre l'exception de *litispendance*. Il est vrai que, d'après le droit actuel, chaque jugement ne sera exécutoire que dans l'État où il aura été rendu, mais la contradiction n'en est pas moins frappante. Du reste, quand on s'occupe des réformes à introduire dans la procédure, par rapport au droit international, on est autorisé à admettre l'hypothèse de l'exécution réciproque des jugements, et l'on sent que, dans cette hypothèse, les conflits entre les règles de compétence devraient nécessairement être écartés, ou plutôt, comme nous tâcherons de le démontrer dans la suite, que l'uniformité de ces règles devra être une des conditions sous lesquelles on pourra accorder l'exécution réciproque des jugements.

Il est clair qu'en parlant ici de la compétence des tribunaux, nous n'avons en vue que la compétence *ratione personæ*. Quant aux règles de la compétence *ratione materiæ*, c'est-à-dire la démarcation des pouvoirs de chaque degré de juridiction (l'organisation judiciaire), chaque État doit maintenir son propre système, quelque différent qu'il soit de celui de ses voisins. Il suffira de s'entendre sur les règles qui fixent la compétence relative, non par rapport au degré de juridiction ou au rang hiérarchique des tribunaux, mais au point de vue *local*, ou de ce qu'on désigne souvent par le terme technique, mais peu exact, de la compétence *ratione personæ*, auquel on devrait substituer (comme le fait le Code de Procédure de l'Italie), l'expression de compétence *territoriale* ou à raison du territoire.

§ 2. — On peut dire que dès à présent il existe une certaine harmonie entre les principales règles de compétence territoriale. Généralement la compétence naturelle est déterminée, dans les actions personnelles ou qui concernent des biens meubles, par le domicile du défendeur, ou par le lieu de sa résidence, s'il n'a pas de domicile légal, et par la situation du bien, dans les actions réelles concernant des immeubles. Autour de ces *fora* ordinaires, les législateurs ont groupé des *fora* exceptionnels, soit à l'égard d'une certaine catégorie de litiges, soit à l'égard d'une catégorie spéciale de plaideurs. Souvent aussi on accorde plusieurs *fora* au choix du demandeur, comme, par exemple, dans les affaires *commerciales*.

En arrêtant les règles de compétence internationale, on fera bien de tenir compte, autant que possible, du droit actuel et d'adopter, à moins

que des raisons graves ne s'y opposent, le système déjà en vigueur sur la plus grande étendue de territoire, tout en s'efforçant, cependant, d'introduire les améliorations recommandées par l'expérience et de réviser avec soin les textes qui ont donné lieu à des interprétations contradictoires. A cet effet, un travail d'enquête et une étude de législation comparée devront nécessairement précéder la rédaction d'un projet de traité ou de loi uniforme.

§ 3. — En attendant, on peut dès à présent s'entendre sur un principe fondamental, qui devrait être adopté dans la loi internationale, c'est que dans les procès civils et commerciaux la *nationalité* des parties doit rester sans influence sur la compétence du juge; (sauf dans les cas où la nature même du litige doit faire admettre la compétence exclusive des juges nationaux d'une des parties, comme dans les procès concernant la nationalité, les questions d'état et de famille.) L'étranger étant admis à la jouissance des droits civils dont jouissent les nationaux, il faut également appliquer cette règle quand il s'agit de la distribution de la justice. Le droit d'ester en justice est le complément nécessaire de tous les autres droits.

Il n'est pas superflu de rappeler ici le principe de l'égalité de droit entre nationaux et étrangers, puisque c'est surtout en matière de procédure que les exceptions sont fréquentes et font presque oublier la règle.

En excluant la cause d'incompétence qui résulte de la nationalité des parties, on écarte la doctrine, sanctionnée par la jurisprudence de plusieurs pays, d'après laquelle la juridiction civile des tribunaux ne s'étend pas sur les procès entre deux étrangers non domiciliés.

A l'appui de cette doctrine, les auteurs et les arrêts qui l'adoptent ont fait valoir des arguments de différente nature, dont voici le principal. Si le droit de rendre la justice est un des apanages de la souveraineté, celui de la réclamer et de l'obtenir est, — selon ces auteurs et ces arrêts, — un avantage que le sujet seul est fondé à exiger de son souverain : sous ce double rapport, chaque monarque ne doit justice qu'à ses sujets et doit la refuser aux étrangers.

Il est clair que cet argument, s'il prouvait quelque chose, prouverait trop. Il empêcherait également d'admettre l'étranger à se porter demandeur contre un régnicole et le régnicole à assigner un étranger : car, dans le premier cas, le souverain accorde à l'étranger les avantages de la juridiction du pays, et, dans le second, il considère l'étranger défendeur comme soumis à cette juridiction. Cependant on admet dans tous les pays

civilisés la compétence des tribunaux à l'égard des procès entre étrangers et régnicoles.

La doctrine que nous combattons donne lieu dans la pratique à une objection d'une autre nature. Il est clair que l'incompétence du tribunal dans une contestation entre deux étrangers non-domiciliés n'est pas *matérielle*, puisqu'il ne s'agit pas de contestations dont la nature excède les bornes du pouvoir judiciaire du tribunal. Cependant, cette incompétence étant soutenue par des arguments qu'on puise dans le droit public et la nature de la souveraineté, il y aurait de l'inconséquence à faire dépendre de la volonté des parties l'application de la doctrine aux cas spéciaux. Il faudrait donc que, par exception, on prescrivît au juge de se déclarer incompétent *d'office*, quand il s'agit d'un procès entre deux étrangers non domiciliés, et que le défendeur ne déclinât pas la compétence du juge. Mais alors une autre difficulté se présenterait. Comment le juge parviendra-t-il à connaître la nationalité des parties et à savoir s'ils sont domiciliés ou non? Ne devra-t-il pas, dans *tous* les procès où l'exception d'incompétence ne s'est pas produite, commencer par une enquête concernant ces deux questions, souvent fort difficiles à résoudre, afin de prévenir qu'il ne s'écarte de la soi-disant règle de droit public qui exclut les étrangers du bénéfice de la juridiction civile!

La nature des choses semble exiger que la compétence des tribunaux soit déterminée exclusivement par les circonstances et les faits inhérents à la cause, la situation des biens, le domicile ou la résidence des parties. Les règles, calquées sur ce système, doivent indiquer pour chaque procès le juge appelé à en prendre connaissance. Les circonstances de la cause peuvent avoir pour effet que le juge naturel appartienne à la même nationalité que les deux parties ou que l'une d'elles, — ou bien que les parties ressortent d'un autre État que celui où siége leur juge naturel. Si, en ce dernier cas, la *lex fori* déclarait les tribunaux incompétents à juger entre deux étrangers, les parties souvent ne trouveraient nulle part un juge compétent pour décider leur litige. Il est donc clair que cette doctrine est contraire au droit des gens.

§ 4. — Une autre conséquence nécessaire de l'égalité entre étrangers et nationaux par rapport à la procédure civile, c'est la suppression du droit accordé par plusieurs législations aux nationaux, d'assigner devant les tribunaux de leur pays les étrangers non domiciliés dans ce pays, sans que la compétence des tribunaux soit fondée sur une autre base que l'extranéité du défendeur. Une telle exception à la règle : *actor sequitur forum rei* n'est

pas en harmonie avec l'esprit des législations modernes à l'égard des droits civils des étrangers. Elle n'est pas suffisamment motivée non plus par l'intérêt de la justice. On invoque, en faveur de cette exception, les difficultés que la loi étrangère pourrait opposer au régnicole, s'il voulait attaquer le défendeur étranger devant le juge naturel de celui-ci. Cette considération aurait quelque valeur si le principe n'était appliqué que comme mesure de *rétorsion*, et non d'une manière générale. D'ailleurs, — à mesure qu'on réussira à réaliser, dans le domaine de la procédure civile, des réformes dans un sens libéral, le besoin de mesures de rétorsion se fera toujours moins sentir. En tout cas une disposition générale comme celle de l'art. 14 du Code Napoléon, et de l'art. 127 du Code de Procédure civile des Pays-Bas doit être considérée comme une atteinte portée aux rapports de bon voisinage qui doivent exister entre les nations dans leur intérêt commun.

Comparons à ces articles, qui autorisent l'assignation devant les tribunaux français ou néerlandais de tous les étrangers, même non résidant en France ou dans les Pays-Bas, pour l'exécution des obligations contractées soit dans l'un de ces pays, soit ailleurs avec un Français ou un Hollandais, — les dispositions du Code de Procédure d'Italie (Art. 105 et 106), et nous aurons à constater un progrès notable. En Italie, l'assignation de l'étranger non domicilié ne peut avoir lieu que dans un des cas suivants :

1. S'il s'agit de biens meubles ou immeubles situés en Italie ;

2. S'il s'agit d'obligations contractées ou devant recevoir leur exécution en Italie, — ou de faits accomplis dans ce royaume ;

3. Dans tous les cas où cela peut avoir lieu en vertu de réciprocité ;

4. Si l'étranger réside alors en Italie, bien qu'il ne s'y trouve pas au moment de l'assignation ;

5. S'il se trouve en Italie, sans y avoir une résidence, et si l'assignation est faite à sa personne (1).

Peut-être la loi internationale qui fixera les règles de compétence, donnera-t-elle sa sanction à plusieurs de ces dispositions ; elle admettra peut-être la compétence du tribunal dans un des cas précités. Mais elle le fera d'une manière générale, et sans distinguer entre les nationaux et les étrangers.

§ 5. — En fixant les règles uniformes pour la compétence des tribunaux, il

(1) Voir sur toute cette matière les excellentes observations de MM. *Giovanni Lomonaco*, *Trattato di Diritto Civile internazionale*. Napoli 1861, p. 209-220, et *Allard*, dans la *Revue de Droit international*, I, 219.

faut surtout s'efforcer de les mettre en harmonie avec les principes qu'on aura adoptés pour la décision des conflits de lois dans le domaine du droit *civil*, en ce sens que les tribunaux du pays, dont les lois régissent un certain rapport de droit, soient appelés, — autant que cela est possible, — à juger les procès auxquels ce rapport de droit peut donner lieu.

Par exemple, si l'on adopte en principe que les questions d'état et de famille seront décidées d'après la loi du pays auquel appartient la personne dont il s'agit, on devra admettre la compétence des juges de ce pays à l'égard des contestations qui ont rapport à ces questions.

§ 6. — Nous ne pouvons passer sous silence une question des plus importantes concernant la force obligatoire, pour les tribunaux eux-mêmes, des traités réglant la compétence, d'autant plus que, dans la pratique, cette question a quelquefois donné lieu à des malentendus. Il s'agit de savoir si les gouvernements des pays qui ont conclu des traités concernant la procédure civile, doivent intervenir pour procurer d'office l'exécution de ces traités, même quand il s'agit de matières qui, d'après la loi nationale, ne rentrent pas dans les attributions du pouvoir exécutif, — mais exclusivement dans celles du pouvoir judiciaire. — C'est au tribunal même, devant lequel une action est portée, qu'il convient de décider, en cas de contestation entre les parties, ou même d'office, lorsque ceci est prescrit par la loi, s'il est compétent ou non. Cependant, dans un cas où la compétence avait été fixée par une convention internationale, il est arrivé qu'un des gouvernements contractants a cru pouvoir réclamer de l'autre qu'il intervînt auprès des tribunaux, afin d'obtenir une application plus rigoureuse des règles du traité.

Nous voulons parler ici des différends et des négociations auxquels a donné lieu entre les hautes parties contractantes le Traité entre la France et la Suisse du 18 juillet 1828, concernant les rapports de justice et de police, et qui ont enfin abouti à la conclusion de la nouvelle convention du 15 juin 1869 entre les mêmes États, sur la compétence judiciaire et l'exécution des jugements en matière civile, — traité très-remarquable sous plus d'un rapport, et qui mérite d'être signalé comme un des rares avant-coureurs de la codification internationale qu'on tâche de réaliser.

Le gouvernement suisse s'était souvent plaint auprès du gouvernement français de ce que les tribunaux français n'appliquaient pas toujours les règles de la convention, et il avait réclamé l'intervention du gouvernement afin d'assurer l'exécution du traité. Le gouvernement français avait répondu qu'il ne pouvait satisfaire à ce désir sans porter atteinte à l'indépendance du pouvoir judiciaire.

En effet nous ne voyons pas comment un gouvernement, pour assurer l'exécution d'un traité de la nature indiquée, pourrait intervenir dans la marche de la justice. Tout ce qu'il peut faire, c'est de publier le traité dans la forme prescrite et, si cela semble nécessaire, de donner aux tribunaux des explications au sujet de la nature et de la portée du traité.

L'obligation réciproque contractée par ces traités consiste à accorder force de loi aux clauses qu'ils contiennent. Les règles de procédure stipulées par un traité seront considérées comme faisant partie du Code de l'État avec lequel le traité a été conclu ; elles dérogeront à son égard aux dispositions du Code. Mais, en accordant force de loi aux clauses des traités, on ne peut pas être censé soustraire leur application aux cas spéciaux, à l'appréciation libre et indépendante des tribunaux. S'il en était autrement, les clauses des traités seraient placées au-dessus des lois, et auraient pour effet de faire empiéter le pouvoir administratif sur les fonctions du pouvoir judiciaire. Cependant le Conseil fédéral suisse constata, dans son Message à la haute Assemblée fédérale du 20 juin 1869, que, dans les cas où les juges suisses s'étaient à tort déclarés compétents dans des procès civils contre des défenseurs français, les Français « pouvaient en tout état de cause réclamer » par écrit au Conseil fédéral, et se faire rendre justice gratuitement en » vertu du Traité. » (1)

Le gouvernement français s'était borné à donner de temps en temps aux tribunaux, par l'organe du ministère public, des explications au sujet des clauses du Traité.

Mais ceci ne suffisait pas aux yeux de la Confédération helvétique, et voici pourquoi :

Les tribunaux français ne considéraient par les règles de compétence fixées par le Traité comme concernant la compétence *matérielle*, — et en ceci ils avaient parfaitement raison. Il s'ensuivit que toutes les fois qu'un Suisse assigné devant un tribunal français ne comparaissait pas et que, par conséquent, la compétence du juge n'était pas déclinée, bien qu'elle fût exclue par le Traité, le tribunal, au lieu de se déclarer incompétent d'office, jugeait la cause *par défaut*. Le Suisse devait alors, pour obtenir l'application du Traité, former opposition contre ce jugement aux fins de faire reconnaître son juge naturel en vertu du Traité.

(1) Voir ce Message page 6. En effet, la Constitution de la Confédération helvétique de 1848 accordait au Conseil fédéral ces pouvoirs, qui, *d'après la nouvelle Constitution* suisse de 1874, appartiennent au *Tribunal* fédéral.

Dans les négociations qui ont abouti à la Convention de 1869, les délégués suisses ont vivement insisté sur la nécessité de remédier à cet inconvénient, et, comme le gouvernement français avait formellement refusé de s'engager à intervenir directement auprès des tribunaux, ils ont obtenu l'insertion de l'article 11, qui prescrit aux tribunaux français et suisses de se déclarer incompétents d'office quand une demande sera portée devant eux, qui, d'après les clauses du Traité, n'est pas de leur compétence ; ils devront même en l'absence du défendeur, renvoyer les parties devant les juges qui doivent connaître du litige.

L'Institut aura à s'expliquer sur la question de savoir si ce principe doit être adopté par rapport à l'application de la loi nonvelle internationale, ou s'il convient de ne pas s'écarter des principes actuellement en vigueur à l'égard des causes d'incompétence *ratione personæ*.

Bien que la question nous semble d'une nature assez délicate, et que nous ne méconnaissions pas la valeur des arguments qu'on peut invoquer en faveur du système adopté dans le traité franco-suisse, nous ne croyons pas pouvoir en conseiller l'adoption comme base du droit nouveau. Voici pourquoi :

Le but qu'on se propose d'atteindre, c'est de remplacer les lois spéciales réglant la compétence *ratione personæ* par une loi générale, dont le domaine s'étendra sur plus d'un État. Mais le caractère de cette loi, par rapport à la matière qu'elle est appelée à régler, n'en reste pas moins le même que celui des lois spéciales actuellement en vigueur. Les raisons qui font admettre aujourd'hui que le juge ne se déclare pas d'office incompétent *ratione personæ* restent absolument les mêmes à l'égard de l'application de la loi internationale.

Qu'on remarque bien, en outre, que l'adoption du principe opposé, obligerait le juge d'examiner dans tous les procès, sans aucune exception, la question concernant sa compétence *ratione personæ*, puisque, dans notre idée, les règles internationales embrasseront tout le système de la compétence et ne contiendront pas seulement des exceptions en faveur d'une seule nation. La nationalité des parties sera même sans influence sur la compétence du tribunal, sauf peut-être pour les questions d'état et de famille, si l'on admet les principes développés dans ce rapport.

Maintenant, en admettant que le tribunal, dans des procès où le défendeur est étranger, devra appliquer d'office les règles de compétence, qui à l'égard des nationaux ne seraient appliquées que sur une exception déclinatoire du défendeur, on établirait une inégalité de droit d'une nature

toute particulière, puisqu'on accorderait à l'étranger une protection plus grande qu'au régnicole. Celui-ci, ayant été condamné par défaut, ne peut obtenir le redressement de ses griefs qu'en faisant opposition : eh bien! que le même droit soit applicable aux étrangers.

Pour ceux-ci, l'inconvénient signalé se fera souvent encore moins sentir que pour les régnicoles, puisque, dans la plupart des cas, il sera plus facile d'exécuter, dans le pays même, le jugement rendu contre un régnicole que celui qui condamne un étranger. Et quant à l'exécution du jugement dans le pays de cet étranger, on devra la subordonner à des conditions et à des garanties, dont nous nous occuperons dans la dernière partie de ce rapport

Le systeme de l'examen *ex officio* de la compétence *ratione personæ*, même en l'absence du défendeur, peut, d'ailleurs, donner lieu à des abus qu'il importe d'éviter. Le tribunal, — nous l'avons déjà fait observer, — aura souvent beaucoup de difficulté à se rendre compte des faits et des circonstances qui déterminent la compétence, s'il ne trouve pas les éléments de sa sentence dans le débat contradictoire entre les parties. Comment pourra-t-il se procurer la connaissance de ces faits, en l'absence d'un tel débat?

Dans le message déjà cité du Conseil fédéral suisse, il est dit que la partie assignée devant un tribunal incompétent pourra faire valoir son exception personnellement ou par écrit, et fournir au tribunal les renseignements nécessaires. Or, remarquez bien qu'il s'agit ici des cas où la personne assignée ne parait pas officiellement. On admettrait donc entre le juge et une des parties des rapports officieux, irréguliers, non déterminés par la loi, à l'insu de la partie adverse, contrairement aux règles les plus élémentaires qui servent de base au procès civil moderne. Ce serait là vraiment une faveur bien grande accordée au défaillant!

Nous croyons que la méthode, suivant laquelle on a proposé de faire fonctionner le nouveau système, fournit un argument de plus contre le système même.

§ 7. — Quand on aura établi les règles de la compétence internationale, en prenant pour base la nature même des contestations, ces règles, même si elles ont pour base des traités entre différents États, devront être appliquées par les tribunaux de ces États dans *tous* les procès, quelle que soit la nationalité des parties, et même quand ces parties appartiennent à un État avec lequel il n'existe pas de traité. Du moment où ces règles ont été reconnues par la législation comme conformes à ce qu'exige la

distribution de la justice, il convient de les appliquer à tous. Alors aussi on écartera les difficultés et l'on fera cesser les anomalies qui résultent de traités, comme la Convention franco-suisse de 1869, qui ne fixe de règles de compétence que pour les contestations entre les citoyens des deux États contractants. Souvent, on le sait, la clause de ce traité qui prescrit que, dans les contestations mobilières et personnelles entre Suisses et Français, l'action soit poursuivie devant le juge du domicile du défendeur, a donné lieu à de longues discussions et à des jugements en différents sens sur la question de savoir si la clause s'applique aussi aux procès entre deux Français ou entre deux Suisses? Dernièrement encore, — le 31 décembre 1873, — le Conseil fédéral suisse s'est prononcé pour la *négative*, et a cassé le jugement d'un tribunal suisse, qui avait refusé le *pareatis* à un jugement rendu en France à la requête d'un Français contre un autre Français, domicilié en Suisse, par application de l'art. 15 du Code Napoléon.

Nous n'avons pas à examiner ici les mérites de cette décision du Conseil fédéral au point de vue du droit positif. Mais ce que nous avons dit explique suffisamment pourquoi nous ne saurions admettre en principe une distinction de cette nature.

II. — *De la caution judicatum solvi et de l'assistance judiciaire gratuite* (1).

Dans presque tous les États civilisés, l'étranger est admis à se porter demandeur en justice, mais quelquefois la loi exige de lui la caution *judicatum solvi*. Cette caution, quand elle est exigée uniquement des étrangers, constitue une atteinte au principe de l'égalité par rapport aux droits civils.

Il est vrai que souvent le fait d'être attaqué en justice par une personne insolvable, qui vous oblige à faire les frais d'un procès, peut, même si vous triomphez, vous causer un dommage, impossible à réparer. Mais, si l'on voulait remédier à cet inconvénient au moyen de la caution *judicatum solvi*, on devrait en étendre l'obligation à *tous* les demandeurs, sans distinction de nationalité. Et ceci, évidemment, irait trop loin.

A l'égard des étrangers non-domiciliés, on s'appuie, pour justifier la caution, sur les difficultés que rencontre dans la plupart des pays l'exécution des jugements rendus ailleurs. Les étrangers pourraient donc se

(1) Comp. ci-après mon *Rapport supplémentaire*, IIme partie, 2°.

soustraire trop facilement aux condamnations qu'on aurait obtenues contre eux dans des procès intentés par eux-mêmes.

Il y a du vrai dans cet argument; mais n'est-il pas également applicable aux demandeurs *nationaux*, qui ne sont pas domiciliés dans leur patrie, ayant établi ailleurs leur *sedes fortunarum?*

La caution *judicatum solvi* est une grande entrave au libre exercice du droit d'ester en justice, non-seulement à cause des dépôts d'argent auxquels elle oblige les demandeurs, mais surtout par les lenteurs qui peuvent être la conséquence du débat préliminaire auquel elle peut donner lieu, et qui souvent ouvre un vaste champ aux chicanes des défendeurs.

Il résulte de tout ceci que les inconvénients inhérents au système de la caution *judicatum solvi* fournissent un argument de plus en faveur du système de l'exécution réciproque des jugements.

Le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite n'est souvent accordé par la loi qu'aux nationaux, tandis qu'à l'égard des étrangers il est soumis à la condition de la réciprocité. Souvent dans les traités on accorde réciproquement ce bénéfice, sans toutefois y ajouter la dispense de la *caution judicatum solvi*. En ce cas, le bénéfice devient presqu'entièrement illusoire à l'égard des étrangers demandeurs. Cependant, on a souvent soutenu qu'il était impossible de dispenser de la caution, même des demandeurs étrangers *indigents*, aussi longtemps que l'execution réciproque des jugements n'a pas été réglée. Par le *pro-deo*, l'indigent obtient l'assistance gratuite d'un avocat ou d'un avoué, et la dispense de payer les impôts que l'État impose aux plaideurs, mais l'adversaire qui a obtenu contre l'indigent une condamnation aux dépens est autorisé à l'exécuter sur les biens de celui-ci, si biens il y a. C'est pourquoi on exige la caution, même dans le cas indiqué.

III. — *Des formes de procéder, des preuves et des commissions rogatoires* (1).

§ I. — C'est une règle généralement admise que les formes du procès sont régies par la loi du lieu où la demande est formée (*lex fori*), tandis que le *fond* reste soumis aux lois qui gouvernent l'acte ou la convention, dont l'exécution ou l'interprétation donne lieu aux procès. Souvent on comprend

(1) Comp. ci-après mon *Rapport supplémentaire*, IIme partie, 3° et 4°.

dans les *formes* du procès des règles qui, en vérité, regardent le *fond*. On distingue alors entre les *ordinatoria judiciorum* ou formalités ordinaires, et les *decisoria litis*. Nous ne saurions mieux préciser la différence entre ces deux matières qu'en nous servant des définitions qu'on trouve dans l'ouvrage savant et lumineux de notre honorable collègue M. Massé (1), d'après qui les *ordinatoria* regardent l'instruction et la procédure, les *decisoria* touchent le fond, en réglant l'*action* même et tendent à en déterminer soit le fondement, soit les effets.

Même en prenant cette définition pour base, le doute n'est pas entièrement exclu à l'égard de quelques parties du droit qui tiennent d'un côté à l'instruction, de l'autre côté au fond, puisqu'elles peuvent avoir une influence directe sur la décision.

Les auteurs sont unanimes à considérer comme formes *ordinatoires* tout ce qui concerne les délais de comparution, la nature et la forme de la procuration *ad litem*, le mode de recevoir les preuves, la forme de la rédaction et de la prononciation du jugement, l'acquisition de la force de chose jugée, tout ce qui concerne les délais et les formalités de l'appel ou des autres moyens de recours (2), etc.

§2. — Quant aux *preuves* à fournir pour établir en justice l'existence d'un acte ou d'une convention, quant à l'admissibilité d'une certaine catégorie de preuves, (comme la preuve testimoniale ou par présomption,) ou à la force plus ou moins grande à accorder aux preuves, ce n'est plus à la loi du lieu où l'on plaide, qu'il faut recourir. Ici, en effet, il s'agit de formes qui ont une influence directe sur le fond et sur le principe de l'action. Le droit de prouver fait partie du droit civil même. Une convention ou un acte, dont on n'a pas le moyen de prouver l'existence en justice, est sans valeur au point de vue légal. En acquérant un droit, soit *ex contractu* soit *ex lege*, on acquiert en même temps le droit d'en prouver l'existence par les moyens de preuve reconnus par la loi qui régit l'acte ou la convention même. On ne peut prendre pour base que les dispositions de cette loi, quand il s'agit de régler la forme de l'acte ; et souvent c'est le choix de cette forme qui décide des moyens de preuve dont on pourra disposer plus tard en justice.

Il paraît donc clair qu'on ne peut, sans injustice, faire régir l'admissibilité ou l'exclusion de certaines preuves par une autre loi. que celle qui régit l'acte ou la convention qu'il s'agit de prouver. Les auteurs qui, comme

(1) *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, II, p. 33.
(2) Foelix-Demangeat, t. I, p. 219.

Mittermaier et d'autres jurisconsultes allemands, sont d'un avis opposé, prétendent que l'admissibilité des preuves dépend de la *lex fori,* puisque la preuve n'a pour but que de convaincre le juge, et que le juge ne peut puiser sa conviction que dans les éléments autorisés par les lois de son pays. Dans cette argumentation on semble méconnaître la tâche du juge dans un procès civil; dans un procès de cette nature, il ne s'agit pas de chercher et de constater par le jugement la vérité *absolue,* mais la vérité *relative,* à l'égard des faits allégués par les parties et établis par des moyens de preuve dont elles ont le droit de se servir. Or, ce droit les parties l'ont acquis en même temps qu'elles ont acquis le droit qui fait la base de leur action ou de leur défense.

En examinant, au point de vue du droit international, les questions auxquelles peut donner lieu l'application de certains moyens de preuve, on rencontre plusieurs difficultés, qui mériteraient peut-être de trouver leur solution dans les traités. Occupons-nous successivement de la preuve littérale, preuve testimoniale, du serment.

a) Preuve *littérale.* Quant à l'acte sous seing privé, il n'y a pas de difficulté. Sa force probante sera la même partout; on lui appliquera, quant à sa forme, la règle *locus regit actum.* Pour l'acte authentique et la question de savoir s'il doit être partout considéré comme tel lorsqu'il a été passé dans les formes requises pour son authenticité par la loi du lieu, on peut de même donner une réponse *affirmative,* pourvu qu'on ne confonde pas avec la force probante de l'acte authentique (en ce sens, qu'il fait foi de son contenu jusqu'à inscription en faux), — un tout autre effet de l'authenticité, celui d'emporter exécution forcée.

b) Preuve *testimoniale.* Les formes de l'enquête sont *ordinatoires,* et par conséquent régies par la *lex fori.* Mais doit-on attribuer le même caractère aux règles concernant la capacité des témoins? *Adhuc sub judice lis est.* Notre honoré collègue M. Massé, Mittermaier, Schæffner et plusieurs autres soutiennent l'affirmative contre Fœlix, qui veut que la capacité des témoins soit jugée d'après la loi qui régit l'acte qu'il s'agit de prouver. Sans entrer au fond de cette question, nous ne la mentionnons que pour faire ressortir encore une fois l'utilité de règles uniformes par rapport à plusieurs parties du droit de procédure. En effet, il est difficile d'un côté d'admettre que le juge doive entendre d'autres témoins que ceux auxquels la loi locale a confiance ; d'un autre côté, cependant, on ne saurait nier qu'il y eût de l'inconséquence à faire régir par la loi étrangère l'admissibilité de la preuve testominale, tout en excluant le témoignage de personnes

qui pourraient être entendues comme témoins d'après cette même loi : on peut dire que les parties, en passant une convention verbale, ne peuvent être tenues de se ménager d'autres preuves que celles qui sont prescrites par la loi du lieu de la convention, et ceci s'applique non-seulement à l'admissibilité des moyens de preuve, mais aussi à la capacité comme témoins des personnes dont on espère pouvoir invoquer le témoignage.

c) A l'égard du *serment*, il est clair que la question de savoir si le serment peut être déféré par une partie ou ordonné d'office par le juge sur un fait allégué, doit être résolue par la loi du lieu où se serait passé le fait qu'on veut prouver.

Quant à la forme du serment, c'est la *lex fori* qui doit être suivie, comme l'a fort bien démontré M. Massé, en combattant l'opinion contraire de Fœlix ; mais ici aussi il peut arriver que l'application du principe ne soit pas sans inconvénient pour l'étranger, qui se voit obligé de prêter serment dans une tout autre forme que celle que prescrit la loi de son pays.

Les difficultés que l'application des moyens de preuve peut faire naître, au point de vue international, disparaissent souvent quand le juge, qui est saisi du litige, s'est adressé par *commission rogatoire* à un juge étranger pour le prier de faire dans son ressort un acte d'instruction, soit qu'il s'agisse d'entendre des témoins, de recevoir un serment ou de quelqu'autre acte. On admet qu'en ce cas le juge à qui la *commission rogatoire* a été adressée, doit procéder à l'acte d'instruction qui lui est demandé dans les formes déterminées par les lois de son pays. Si, en ce cas, il y a des témoins à entendre, un serment à prêter, il arrivera souvent que la loi qui régit le fait qu'on doit prouver soit aussi la *lex fori*. C'est un argument de plus à l'appui du système des *commissions rogatoires*, dont nous aurons encore à nous occuper dans la suite.

§ 3. Parmi les règles de procédure à l'égard desquelles il est assez difficile de dire si elles sont simplement *ordinatoires* ou non, on peut citer celles concernant la péremption de l'instance. Il est certain qu'en général les nullités et les déchéances qui résultent de l'inaccomplissement d'une formalité sont régies par la loi du lieu où l'on plaide. Mais que décider si la péremption de l'instance, par suite d'interruption des actes de la procédure pendant un certain temps, en concourant avec la prescription, détermine l'extinction de l'action même? Bien qu'il soit certain que la *prescription* appartient au droit des actions et n'est pas régie par la *lex fori*, la péremption

de l'instance, — même si elle a indirectement pour effet la prescription de l'action, — n'en reste pas moins, ce nous semble, une formalité *ordinatoire* du procès. Elle est adoptée par le législateur dans un but d'*ordre*, afin de forcer les plaideurs de ne pas laisser trop longtemps traîner leurs procès.

Nous pourrions mentionner encore un bien grand nombre de controverses auxquelles les règles concernant la procédure et les moyens de procéder ont donné lieu, au point de vue international. Mais ce que nous avons dit suffira pour démontrer que, par rapport à ces matières, les législations actuelles et les écrits des savants laissent subsister des incertitudes qu'il serait utile de faire disparaître. Dans beaucoup de cas la loi nationale pourra par ses dispositions résoudre le conflit. La solution au moyen de traités aura toujours, cependant, l'avantage de faire décider le conflit de la même manière dans plusieurs pays, ce qui semble surtout désirable à l'égard des pays qui adoptent un système uniforme pour la compétence du juge, et déclarent réciproquement exécutoires dans chaque pays les jugements rendus dans l'autre. En outre, on peut dire que quelques-uns de ces conflits ne pourront jamais être décidés d'une manière entièrement équitable ; il y en a dont la décision, dans quelque sens qu'elle ait lieu, semble toujours porter atteinte en certaine mesure au droit d'une des parties. Qu'on veuille se rappeler ici ce que nous avons dit au sujet de la capacité des témoins. La seule solution entièrement juste à tous égards, à donner à ce conflit, serait de faire disparaître les différences mêmes qui existent à ce sujet dans les législations des différents pays.

On peut dire la même chose à l'égard de la *force probante* des livres de commerce, en cas de conflit entre la *lex fori*, la loi qui régit l'acte qu'il s'agit de prouver et la loi du pays où les livres ont été tenus. Il n'y a presque pas d'auteur de droit international qui ne propose une solution de sa façon, pour décider les questions extrêmement délicates auxquelles la différence de droit peut donner lieu, par rapport à la preuve par livres de commerce. Surtout en matière commerciale, où il arrive si souvent qu'il y a différence de nationalité entre les parties, et même entre les parties et le juge, il serait utile de faire cesser les incertitudes à l'égard d'un moyen de preuve aussi important. Il est clair que la *forme* des livres est hors de question ; à elle on appliquera toujours la règle *locus regit actum*, mais la force probante, très différente actuellement dans les différents pays, devrait être réglée d'une manière uniforme, ou, du moins, les traités devraient contenir une disposition pour décider le conflit auquel nous avons fait allusion.

On peut en dire autant de quelques autres moyens de preuve appartenant

plus spécialement au droit maritime, tels que les rapports de mer et les registres des capitaines. Seulement, à l'égard de la force probante de ces documents, on trouve une assez grande harmonie entre les législations, de sorte qu'en cette matière la difficulté ne se fait presque pas sentir.

§ 4. Ce n'est pas seulement pour décider des conflits de loi qu'il importerait d'insérer dans les lois ou les traités concernant la procédure civile quelques règles ayant rapport au droit international. Le besoin s'en fait également sentir dans un autre ordre d'idées.

Les *ordinatoria judiciorum* sont régis, comme nous l'avons dit, par la loi du lieu où l'on plaide. Cependant, quand une des parties est domiciliée à l'étranger ou quand le litige concerne des faits qui ont eu lieu ou des conventions passées dans un autre pays, ou si, pour quelque autre raison, il semble utile de faire accomplir quelque acte judiciaire dans un autre pays que celui du juge, on sent souvent le besoin de dispositions spéciales, formant, pour ainsi dire, des exceptions à la règle citée concernant les formes ordinatoires.

Quant au mode d'assignation en justice, il est impossible d'appliquer aux personnes qui résident à l'étranger les mêmes formalités qui sont prescrites à l'égard des défendeurs qui ont leur domicile ou leur résidence dans le pays du juge, puisque les officiers ministériels, chargés des citations, n'exercent pas leurs fonctions au delà des frontières.

Les différents systèmes qu'on a adoptés jusqu'à ce jour pour l'assignation des étrangers (nous disons *étrangers*, bien que le système s'applique aussi aux nationaux établis en dehors de leur patrie) présentent tous d'assez graves inconvénients. Bien qu'on n'applique plus nulle part la méthode de l'assignation *donnée sur la frontière*, de l'ancien droit français, ni la citation à son de *trompe et de tambour*, autrefois en usage dans le royaume de Sardaigne, nos lois actuelles, concernant cette matière, laissent encore beaucoup à désirer.

La remise de l'exploit au parquet du ministère public, suivie de la transmission par l'intermédiaire du gouvernement et de la diplomatie (prescrite en France, dans les Pays-Bas et dans plusieurs autres pays) est une méthode fort lente. Souvent l'exploit transmis de cette manière ne parvient à sa destination que lorsque le délai de comparution, accordé au défendeur, se trouve en grande partie absorbé, et quelquefois il ne lui parvient pas du tout.

A un autre point de vue encore, la remise des exploits au parquet, suivie de la transmission par voie diplomatique, peut donner lieu à des

abus déplorables. Ce système ne s'applique pas seulement aux assignations, mais également aux sommations, insinuations et autres exploits. Cependant, il est clair que la fiction légale d'après laquelle une personne est censée avoir eu connaissance d'un exploit quand il a été signifié à son domicile, devient parfaitement *absurde* quand la signification a été faite de la manière indiquée. Les tribunaux, toutefois, sont obligés d'admettre cette fiction. L'exploit sert souvent de base à un autre acte de procédure, par exemple à une action en résolution d'un contrat, avec dommages-intérêts, à raison de l'inexécution du contrat et de la mise en demeure contenue dans l'exploit, qui, s'il n'est allé dormir dans les cartons du parquet ou d'un ministère, est peut-être encore en voyage au moment où la résolution du contrat a déjà été prononcée par le juge.

Si, au contraire, on ne considérait l'exploit, signifié au parquet, que comme porté à la connaissance de la personne à qui il est adressé, au moment de la *remise effective*, l'exploit serait souvent sans valeur pour le requérant. Ce système, qui serait d'une application fort difficile, puisque le jour de la remise n'est pas connu du requérant, pécherait d'ailleurs par un excès de libéralisme en faveur des personnes domiciliées à l'étranger. Eu égard à l'extrême lenteur du moyen de transmission dont il s'agit, les adversaires de ces personnes devraient se soumettre à des délais, qui pourraient leur être fort préjudiciables et souvent leur ôter l'occasion de faire valoir leurs droits.

Ainsi, le système de la signification aux parquets avec transmission par voie diplomatique, — de quelque manière qu'on l'applique, — peut toujours donner lieu à des injustices.

Les conséquences fâcheuses de ce système ne disparaissent pas entièrement quand on simplifie le mode de transmission, — soit en faisant adresser les exploits directement par le gouvernement du pays où ils ont été signifiés à ses agents diplomatiques dans l'autre pays, placés le plus près de l'autorité chargée de les remettre aux destinataires, comme il a été stipulé dans la convention Franco-Suisse de 1869, — soit en admettant la correspondance directe entre les autorités judiciaires, comme les délégués suisses l'avaient proposé au gouvernement français, — soit même en chargeant l'organe du ministère public de transmettre directement aux parties les exploits qui lui ont été remis à cet effet, comme il est prescrit par le Code de Procédure civile de Genève.

Les législations allemandes, d'après lesquelles les assignations se font toujours par l'intermédiaire du juge, qui, à la requête du demandeur, en

charge un officier ministériel, — prescrivent aux tribunaux d'adresser des commissions rogatoires aux tribunaux étrangers, quand il s'agit d'assigner une personne domiciliée au delà des frontières du pays. Si le tribunal étranger refuse de faire procéder à la signification de l'assignation, ou s'il garde le silence, et si l'on ne réussit pas à lever la difficulté, le demandeur, d'après le Code prussien, peut faire notifier l'assignation directement par un officier ministériel au domicile ou à la résidence du défendeur. Si cette voie est impossible, l'assignation sera adressée au défendeur à la diligence du tribunal même et par lettre chargée à la poste, et le Code contient des dispositions précises et détaillées pour établir quand l'exploit sera censé être parvenu au défendeur.

En Belgique, on applique depuis de longues années un système fort simple à l'égard de l'assignation de personnes non domiciliées dans ce pays. L'huissier affiche ces exploits à la porte de la Cour supérieure de justice ou du tribunal qui doit en connaître, et il en adresse le double, sous enveloppe, par la poste ordinaire, qu'il en chargera (ce sont les termes de l'ordonnance du 1er avril 1814) à la résidence de celui que l'exploit concerne. Quant à l'affiche, on pourrait aisément s'en passer, ou y substituer l'insertion dans un journal. « Personne ne lit ce grimoire maculé, déchiré, indéchiffrable, placardé sur les murs; » comme le fait observer avec beaucoup de raison un jurisconsulte de talent, qui vient d'être enlevé à la science par une mort prématurée (M. Allard).

Le système belge, bien qu'il se recommande par sa simplicité et qu'il fasse éviter les lenteurs de la voie diplomatique, ne semble pas encore offrir des garanties suffisantes pour le défendeur établi à l'étranger. Il suffit, d'après ce système, que le demandeur justifie de l'envoi de la copie par lettre chargée, ce qu'il fait au moyen de la production des reçus de la direction des postes. Mais ne va-t-on pas trop loin en admettant la fiction que tous les envois par lettre chargée doivent parvenir aux destinataires?

Il est vrai qu'on pourrait exiger du demandeur la preuve que la lettre chargée a été remise au destinataire. Cependant on compliquerait beaucoup le système, et d'ailleurs, que décidera-t-on pour le cas où la lettre chargée n'a pas pu être remise à son adresse par l'absence du destinataire, faute d'un fondé de pouvoirs autorisé à signer le reçu? Ce cas sera-t-il assimilé à celui où un exploit a été signifié à domicile en l'absence du chef de la maison, et que la copie ait été laissée à ses parents ou à un domestique (pour ne pas parler des *voisins*, qui jouent encore dans quelques codes de procédure un rôle qui sent un peu trop le vieux temps)?

Pour éviter toutes ces complications et assurer une protection égale aux deux parties, on devrait peut-être admettre en cette matière une exception à la règle qui veut que les *ordinatoria judiciorum* soient régis par la loi du lieu où l'on plaide, et décréter que les assignations et autres exploits seront signifiés aux personnes établies à l'étranger dans les formes prescrites par la loi du pays étranger. On suivra à l'égard des personnes établies ou résidant à l'étranger la même méthode qu'on suit déjà partout maintenant pour les défendeurs qui habitent une autre ville du même pays.

Il est cependant de haute importance de ne pas adopter cette règle autrement que par traités internationaux, d'abord pour s'assurer la réciprocité, mais surtout pour éviter que le système ne soit applicable aux assignations de personnes établies dans un pays où l'étranger rencontrerait des difficultés souvent insurmontables en voulant y faire assigner un régnicole. Dans les pays où les assignations ne peuvent avoir lieu que par ordre du tribunal, il se pourrait que le tribunal refusât de satisfaire à la requête directe d'un demandeur étranger, et déclarât n'agir qu'en vertu d'une commission rogatoire, qui souvent cependant ne pourrait pas être obtenue dans le pays du demandeur, si dans ce pays les assignations sont faites sans l'intervention des tribunaux. D'un autre côté il pourrait arriver que la commission rogatoire fût adressée par le tribunal du demandeur à celui du défendeur, mais que celui-ci refusât d'y satisfaire.

C'est pourquoi le système d'assignation des personnes établies à l'étranger au lieu de leur domicile ou résidence, devrait faire l'objet de traités internationaux : ce système pourrait être réglé dans les conventions concernant l'exécution des jugements, puisque, comme nous le verrons dans la suite, il s'agit ici d'une des formes de procéder, à l'égard desquelles il convient de stipuler des garanties, comme condition de l'exécution réciproque des jugements.

Quant aux personnes qui n'ont ni résidence ni domicile connus, on sera obligé de maintenir les formes d'assignation actuellement en vigueur avec toutes les améliorations dont elle sont susceptibles, surtout dans le but de leur assurer une plus grande publicité. On pourrait stipuler dans les traités que le jugement rendu par défaut à la suite d'un telle assignation ne sera exécutable dans un pays étranger que si l'assignation n'a été publiée également dans ce pays en même temps et dans la même forme que dans le pays du procès.

§ 5. Nous venons de mentionner les *commissions rogatoires*, en admettant l'hypothèse d'un refus, soit d'adresser une telle commission, soit d'y satis-

faire. On peut dire que jusqu'à présent les lois et les traités qui donnent une sanction formelle au système des commissions rogatoires ne forment que l'exception, et que dans la règle c'est encore la *comitas juris gentium* qui sert de base. Quelque confiance que nous ayons dans cette *comitas*, nous ne pouvons nous empêcher d'exprimer le vœu, que surtout dans les matières qui concernent le droit privé, on y substitue des règles bien formulées et sanctionnées d'une manière obligatoire pour les tribunaux. Parmi ces règles, on devrait trouver les suivantes :

1° Les commissions rogatoires concernent soit l'accomplissement d'actes servant à l'instruction d'un procès, soit celui d'autres actes judiciaires qui, dans certains pays, ne peuvent avoir lieu que par l'intermédiaire du juge, y compris l'exécution des jugements.

2° Le juge à qui l'on s'adresse pour obtenir la commission rogatoire doit décider : *a* de sa propre compétence; *b* de la légalité de la requête; *c* de l'opportunité de la requête quand il s'agit d'un cas où l'acte judiciaire peut, au point de vue légal, se faire également devant le juge du procès, par exemple quand il s'agit d'entendre des témoins ou de faire prêter serment à l'une des parties, etc.

3° La commission rogatoire est adressée directement de tribunnal à tribunal, après qu'on l'aura revêtue des preuves d'authenticité, prescrites par les traités;

4° Le tribunal à qui la commission est adressée sera obligé d'y satisfaire après s'être assuré de l'authenticité du document;

5° Le tribunal n'aura pas le droit d'examiner les trois points mentionnés sub 2°, il n'examinera que sa propre compétence *ratione materiæ* d'après les lois du pays où il siége;

6° En cas d'incompétence matérielle il renverra directement la commission rogatoire au tribunal compétent, après en avoir informé le requérant;

7° Le tribunal qui fait procéder à un acte d'instruction ou autre acte judiciaire en vertu d'une commission rogatoire applique les lois de son pays à l'égard des formes du procès, y compris les formes des preuves et du serment.

Quand on règlera la forme des commissions rogatoires, on pourra consulter avec fruit la loi Allemande (promulguée en 1869 comme loi de l'Allemagne du Nord) *betreffend die Gewœhrung der Rechtshülfe.* On ne devra pas perdre de vue, toutefois, que cette loi règle les rapports entre des tribunaux de plusieurs États, tous membres d'une même Confédération et actuellement du même Empire.

IV. — *De l'Exécution des Jugements* (1).

§ 1. — Les législations actuelles sont basées à l'égard de l'exécution des jugements étrangers, sur un des trois systèmes suivants :

1° Le jugement étranger n'a aucune autorité sans révision préalable par le juge national, ou ne peut être rendu exécutoire, même après révision ;

2° Le jugement étranger est déclaré exécutoire et a force de chose jugée même sans révision, mais sous certaines conditions, concernant la réciprocité, la compétence du juge, etc.

3° Le jugement étranger n'est sujet à révision que quand il s'agit de l'exécuter contre un régnicole (2).

Nous croyons pouvoir admettre que la nécessité d'une réforme pour les pays où le premier ou le troisième de ces systèmes sont en vigueur est généralement reconnue par les jurisconsultes modernes. Dans les pays qui accordent le *pareatis* sans révision du fond, mais sous un certain nombre de conditions, énumérées par la loi nationale, il arrive souvent que le principe libéral, que le législateur a voulu sanctionner, reste sans effet dans la pratique, à cause de la nature même des conditions. Quand l'*exequatur* n'est accordé qu'après un nouveau procès, en plusieurs instances, ayant pour objet l'examen d'un grand nombre de questions concernant la compétence du tribunal étranger, les formes de l'assignation ou d'autres formes de procédure, le droit public de l'État où l'on demande l'exécution, etc., qu'importe alors qu'on ne procède pas à la révision du *fond* de l'affaire ! Celui qui veut exécuter à l'étranger un jugement obtenu ne s'en voit pas moins obligé de parcourir de nouveau tout le dédale de la chicane, au risque de voir le débiteur s'échapper encore une fois après une nouvelle condamnation !

Cependant le système, mentionné sub 2°, et qui est actuellement en vigueur en Allemagne, en Autriche, en Italie, etc., devra, à notre avis, être pris pour point de départ, quand il s'agira de régler la matière par des traités internationaux : exécution du jugement étranger en vertu d'un *pareatis* accordé par un tribunal du pays où l'exécution doit avoir lieu, sous certaines conditions stipulées dans les traités.

(1) Comp. ci-après mon *Rapport supplémentaire*, IIme partie, n° 5.

(2) *Revue de Droit international*, t. I, 1869, p. 82, 408 et 473. — Je prends la liberté de renvoyer à ces articles pour le *développement* du système, esquissé dans cette partie du Rapport.

Comme la première et la plus efficace des garanties consiste dans l'intégrité et la capacité du juge, dont émane la sentence qu'on veut exécuter, le droit au *pareatis*, sans révision du fond, ne doit pas être accordé par une loi générale, applicable aux jugements de tous les pays, mais par des *traités* conclus avec les États, dont les tribunaux et l'organisation judiciaire présentent des garanties suffisantes.

§ 2. Quant au système à adopter dans les traités, la difficulté consiste à s'entendre :

1° Sur la nature des conditions ou garanties ;

2° Sur le pouvoir à accorder au tribunal dont doit émaner le *pareatis*.

Ad. 1. Il est superflu de mentionner ici la condition de *réciprocité*, qui est comme la base de tous les traités de cette nature.

La condition principale, sous laquelle on accordera le *pareatis*, c'est la *compétence* du tribunal étranger, qui a rendu le jugement.

En effet, l'exécution internationale des jugements repose sur ce principe qu'un jugement rendu par le juge compétent, doit être partout considéré comme tel.

Mais, d'après quelle loi la compétence du tribunal étranger doit-elle être jugée, — d'après celle du pays auquel ce tribunal appartient ou d'après celle du pays où l'exécution doit avoir lieu ?

En faveur du dernier système on peut dire que l'État, ayant fixé des règles de compétence, ne peut considérer comme compétent un tribunal étranger, qui, d'après ces règles, ne le serait pas. Supposons qu'il s'agisse d'un immeuble, à l'égard duquel les tribunaux du lieu de la situation sont déclarés compétents par la loi du pays et qu'une loi étrangère, ne consacrant pas ce système, confère au tribunal du domicile d'une des parties, le droit de juger les contestations à l'égard de cet immeuble. L'État, où cet immeuble est situé, pourrait-il, en contradiction avec les dispositions légales qu'il a lui-même établies, reconnaître comme compétent ce tribunal étranger ?

D'un autre côté, si l'on exige que le tribunal étranger soit compétent d'après les règles en vigueur dans l'État où l'exécution du jugement doit avoir lieu, il est clair que l'application du principe sera, dans beaucoup de cas, impossible. Le tribunal étranger se conformera toujours aux lois de son pays ; il ne pourra pas s'en écarter dans le but de rendre sa sentence exécutoire à l'étranger. C'est ce qui a décidé les législateurs de plusieurs pays à ne prescrire l'examen de la compétence du tribunal étranger qu'au point de vue de la législation étrangère.

La seule solution entièrement juste, c'est de n'accorder le *pareatis* que quand le jugement émane d'un tribunal compétent, non-seulement d'après les lois du pays auquel il appartient, mais encore d'après la loi du pays de l'exécution. Alors, cependant, il arrivera très souvent que le *pareatis* devra être refusé, à moins que les États ne parviennent à adopter des règles uniformes pour la compétence des tribunaux *ratione territorii*.

Voilà donc comment l'uniformité à cet égard, dont les avantages à d'autres points de vue ont déjà été développés plus haut, serait encore un puissant moyen pour faciliter l'introduction du système de l'exécution réciproque des jugements.

Quant aux *formes du procès* il est clair qu'on doit respecter l'autonomie de chaque pays. Un « Code uniforme de procédure civile » ne peut pas être compté parmi les réformes qu'il sera possible de réaliser dans les premiers temps. Du moment que la *compétence* a été réglée d'un commun accord, il n'y a pas d'inconvénient à soumettre chaque individu, en ce qui concerne les formes du procès, à la loi du lieu où siége le juge compétent.

Tout ce qu'on pourrait faire à cet égard ce serait de stipuler, comme condition de l'exécution des jugements, un *minimum de garanties*, spécialement par rapport aux formes de l'assignation et aux délais de comparution. Nous avons déjà signalé les inconvénients qui sont inhérents aux formes d'assignation actuellement en vigueur à l'égard des personnes non établies dans le pays du juge. La conclusion de traités concernant l'exécution des jugements fournirait une excellente occasion d'améliorer le système des assignations.

Enfin, *last not least*, il semble de toute nécessite que les États, qui s'entendent sur l'exécution réciproque des jugements, adoptent en même temps des règles uniformes pour servir de base à la solution des conflits de législation civile et commerciale. La diversité même des législations ne sera pas un obstacle à l'exécution internationale des jugements. Le jugement étranger ne perd rien de sa force ou de son autorité parce qu'il est fondé sur une loi différente de celle du pays où l'on doit l'exécuter. Maintes fois les juges de ce pays ont eux-mêmes à appliquer des lois étrangères.

Mais, ce qui doit être évité, c'est que le juge étranger soit obligé par la loi de son pays d'appliquer une autre loi que celle qui eût régi le cas d'après la loi du lieu où l'exécution est demandée. Prenons pour exemple un jugement d'un tribunal Américain, ayant statué sur la capacité personnelle d'un Français d'après les principes du droit Américain, comme on les trouve exposés dans l'ouvrage de Story, et n'ayant donc pas appliqué la loi

Française concernant cette capacité. Un tribunal Français pourrait-il donner l'exéquatur à un tel jugement, nonobstant la disposition de l'article 3 du C. N.?

Il y a ici une lacune à combler. Elle le sera, du moins en grande partie, quand les États auront formulé dans les traités un certain nombre de règles fondamentales pour la solution des conflits de législation. La question de savoir quelle loi est applicable, doit dépendre exclusivement des circonstances de la cause et non de la nationalité du juge, devant lequel la demande est formée. L'appréciation juridique du tribunal exerce toujours une grande influence sur les décisions, surtout dans les questions de droit international ; ceci est inévitable et ne doit pas être considéré comme un obstacle à l'exécution des jugements, puisque ces différences dans l'appréciation ou l'interprétation se manifestent également chez les tribunaux des autres pays. Ce qu'il faut éviter, c'est qu'un texte positif ou une jurisprudence constante (dans les pays qui n'ont pas de codification) oblige le tribunal à appliquer une autre loi que celle qui eût été appliquée par les tribunaux du pays où l'exécution du jugement aura lieu.

Ad. 2. Il nous resterait à examiner quel sera le rôle qu'on assignera au tribunal chargé d'accorder le *pareatis*.

Cependant, pour éviter des redites, nous nous permettons de nous référer à cet égard surtout aux considérations développées dans la *Revue de Droit International*, vol. I. Nous croyons que le *pareatis* doit être accordé sans examen préalable, soit de la compètence du tribunal qui a rendu le jugement, soit des formalités de procédure, soit pour vérifier si le juge étranger a appliqué la loi applicable d'après les règles du traité.

Il n'y aurait peut-être qu'une seule exception à faire à ces règles. En ce qui concerne les jugements par défaut rendus à l'étranger, on pourrait stipuler que le *pareatis* ne fût accordé qu'après examen de la compétence *ratione territorii* du tribunal qui les a rendus. Dans les procès contradictoires, l'examen de cette compétence ne doit pas avoir lieu, puisque si le défendeur n'a pas décliné cette compétence *in limine litis*, il ne doit plus avoir le droit de l'attaquer plus tard ; et si, au contraire, il l'a déclinée, mais si son exception a été rejetée, cette décision du juge doit être respectée. On comprend qu'en cas de défaut il n'en soit pas ainsi : le défendeur ne peut pas être censé avoir accepté la juridiction du tribunal et celui-ci n'a pas pu se déclarer incompétent d'office (autrement que ratione *materiae*.)

Sauf en ce qui concerne les jugements *par défaut*, le tribunal qui doit

accorder le *pareatis*, n'aura qu'à examiner le jugement étranger au point de vue de la forme, pour constater qu'il émane d'un tribunal et qu'il a été régulièrement prononcé. Les traités détermineront les moyens de vérification à cet égard.

Devra-t-on examiner aussi si le jugement est passé en force de chose jugée? Le *pareatis* ayant pour objet d'assurer au jugement la même force exécutoire qu'il possède dans le pays où il a été prononcé, nous croyons qu'il doit être accordé même aux jugements qui ne sont pas encore passés en force de chose jugée, si cette condition n'est pas requise pour l'exécution de la sentence dans le pays où elle a été prononcée. Beaucoup de législations autorisent l'exécution d'un jugement, contre lequel il y a encore un recours, mais le recours alors a pour effet de faire suspendre l'exécution. Et l'exécution peut même être continuée nonobstant le recours, quand le tribunal aura prononcé l'exécution provisoire. Les traités statueront de quelle manière on portera à la connaissance du juge chargé d'accorder le *pareatis*, si le jugement est passé en force de chose jugée, et, sinon, s'il est néanmoins exécutoire dans le pays où il a été rendu.

Les litiges concernant l'exécution du jugement dans les pays étrangers seront portés devant le tribunal de ce pays, qui a accordé le *pareatis*.

Ce tribunal doit-il avoir le droit et le devoir de refuser le *pareatis*, s'il juge que la sentence renferme une disposition contraire aux bonnes mœurs, à l'ordre public, au droit public de l'État sur le territoire duquel l'exécution doit avoir lieu?

Généralement on se prononce pour l'*affirmative*, en alléguant ce motif, que les principes fondamentaux de l'ordre et de la société doivent être maintenus, même si l'exécution prompte et efficace des jugements devait en souffrir.

Dans l'article précité de la *Revue de droit international*, l'auteur se prononce en faveur du système opposé.

Après un mûr examen de la question, nous croyons qu'il y aurait peut-être une distinction à faire.

Quant à la prétendue dérogation aux principes abstraits de moralité et d'ordre public, il serait dangereux de faire dépendre l'*exequatur* de l'opinion individuelle à cet égard des juges du pays où l'exécution doit avoir lieu. Rien de plus vague, en effet, que l'idée d'ordre public, de moralité publique, de droit public non écrit, — rien de plus arbitraire qu'un jugement reposant sur l'appréciation personnelle du juge à l'égard de ces notions peu précises. Que le juge qui doit décider le procès tienne compte de ces

notions abstraites et refuse de sanctionner par son jugement ce qui lui paraît contraire aux principes de l'ordre public et de la moralité, — soit, si la législation du pays lui prescrit d'agir ainsi. Mais qu'une fois le procès jugé, des maximes si vagues et si indéterminées ne soient plus opposées à la chose jugée !

En ce qui concerne les principes de droit public, formulés dans des *textes positifs*, la question se présente sous un autre aspect. D'un côté on pourrait dire qu'un jugement qui a appliqué au procès la loi déclarée applicable par les conventions internationales, doit être respecté même dans un pays où, en vertu du texte positif d'une loi de droit public, le procès eût été décidé dans un autre sens, s'il fût tombé sous l'application des lois de ce pays. D'un autre côté on peut invoquer la supériorité du droit public, et prétendre que le concours qui serait prêté par le pouvoir exécutif à l'exécution des jugements, renfermant des dispositions contraires au droit public de l'État, constituerait en lui-même une atteinte à ce droit, qui sur toute l'étendue du territoire de l'État doit être respecté comme la *prima lex*.

Même ceux qui n'admettent pas la nécessité de refuser le pareatis pour des motifs de la nature que nous venons d'indiquer, devront reconnaître l'importance des arguments qu'on fait valoir à l'appui de ce système. Ils comprendront que, pour faire accepter la réforme proposée à l'égard de l'exécution des jugements par un plus grand nombre d'États, il peut être utile de faire toutes les concessions possibles par rapport au respect de l'autonomie nationale, et ils ne refuseront pas peut-être de se rallier au système d'après lequel le *pareatis* sera refusé quand il s'agit d'un jugement renfermant des dispositions contraires à un principe d'ordre public ou de droit public, sanctionné par un *texte positif* en vigueur dans le pays où l'exécution doit avoir lieu, sans toutefois étendre le système aux principes de droit ou de morale, qui ne sont pas sanctionnés par les lois.

Dans un seul cas encore, le refus du *pareatis* semble nécessaire. Si l'exécution même du jugement impliquait l'accomplissement d'un acte, défendu par les lois du pays où l'exécution devrait avoir lieu, il est évident que les tribunaux de ce pays ne pourraient être autorisés à accorder le *pareatis*. Bien qu'il s'agisse d'un cas qui ne se présentera que rarement, il semble utile d'insérer dans les traités une disposition analogue à celle du § 611 du projet du Code de procédure civile pour l'Empire Allemand, de 1874 :

« Dasselbe (das Vollstreckungsurtheil) ist nicht zu erlassen :

» 1°.....

« 2° Wenn..... durch die Vollstreckung eine Handlung erzwungen » werden würde, welche nach dem Rechte des über die Zulässigkeit der » Zwangsvollstreckung urtheilenden deutschen Richters verboten ist. »

La réforme qu'on s'efforce d'accomplir par rapport à l'exécution des jugements étrangers, si utile et si bienfaisante en elle-même, aurait encore pour conséquence, comme on voit, de faire faire un grand progrès à tout le droit international privé. Car, si cette réforme est accompagnée des garanties que nous jugeons nécessaires, on aura obtenu en même temps l'adoption de règles uniformes concernant la compétence et concernant la décision des conflits de lois.

D'un autre côté l'influence de cette réforme se fera sentir à l'égard de plusieurs dispositions actuellement en vigueur, qui ont pour but d'accorder aux régnicoles une protection exceptionnelle vis-à-vis des forains, et qu'on tâche de justifier en s'appuyant sur l'impossibilité ou la difficulté d'exécuter les jugements à l'étranger.

Ainsi, en faisant disparaître les entraves qui existent à cet égard, tout en stipulant les garanties nécessaires, on travaille, sous plus d'un rapport, au développement des relations internationales.

C'est pourquoi le gouvernement des Pays-Bas a cru devoir adresser aux autres puissances l'invitation de concourir à une conférence qui aurait pour mandat de préparer les bases d'une entente internationale à l'égard de l'exécution des jugements étrangers. Si l'on réussit, le droit international privé sera entré dans une ère nouvelle : parmi les sources de ce droit, l'autorité des livres et des arrêts aura fait place, en grande partie du moins, au droit codifié. Et ce droit codifié sera le fruit des études scientifiques de plusieurs siècles !

Amsterdam, août 1875.

T.-M.-C. Asser.

III. — QUESTIONNAIRE DE MARS 1875.

Au mois de mars 1875, M. Asser, au nom des rapporteurs, adressa à MM. les membres de l'Institut le questionnaire suivant :

Quelles sont les dispositions des lois et des traités, en vigueur dans votre pays, concernant les parties suivantes du *Droit international privé* ?

I. — *Droit civil.*

1° La qualité de *national*, l'acquisition et la perte de la nationalité et l'influence de ce changement de nationalité sur la condition de la femme et des enfants mineurs.

2° Le droit des *étrangers* concernant l'état et la capacité des personnes, les rapports de famille et les droits et obligations qui en découlent.

3° Les *successions*, tant *ab intestat* qu'*ex testamento*, — par rapport aux personnes successibles, aux conditions requises pour la validité intrinsèque des dispositions testamentaires, etc. (au point de vue du droit *international*).

4° Les *mariages* de nationaux à l'étranger et les mariages d'étrangers dans le pays.

5° L'effet des *divorces*, — prononcés régulièrement à l'étranger, — dans les pays dont la législation ne les admet pas.

6° La législation qui, en cas de conflit de lois, doit régir les biens *meubles* et les biens *immeubles*.

7° Celle qui régit la *forme* des actes entre vifs et des testaments.

II. — *Procédure civile.*

1° La base et les limites de la compétence des tribunaux *ratione personae*, tant en général que par rapport à la nationalité des parties.

2° Les dispositions *exceptionnelles* du droit de procédure à l'égard des *étrangers*, comme : la caution *judicatum solvi*, l'assistance judiciaire gratuite, etc.

3° Les formalités prescrites à l'égard des assignations en justice et autres exploits à signifier à des personnes domiciliées ou résidant à l'étranger, et les délais de comparution à l'égard de ces personnes.

4° Les règles de droit international concernant les moyens de preuve et les *commissions rogatoires*.

5° L'exécution des *jugements étrangers*.

IV. — RAPPORT SUPPLÉMENTAIRE, PAR M. ASSER.

Résumé des réponses au Questionnaire de Mars 1875.

Plusieurs membres de l'Institut se sont donné la peine de répondre eux-mêmes au questionnaire, que leur avait adressé le soussigné, rapporteur de la 1e commission. D'autres ont eu l'obligeance d'envoyer au rapporteur des réponses, rédigées à leur demande par des jurisconsultes qui ne sont pas membres de l'Institut.

Les réponses concernant la législation des pays suivants (par ordre alphabétique) nous ont été fournies par les jurisconsultes dont les noms sont placés après ceux des pays :

L'Angleterre (M. Westlake), l'Autriche (M. le Dr Léopold Pfaff et le Dr Antoine Menger, tous deux professeurs en droit à l'Université de Vienne), la Belgique (M. Rolin-Jaequemyns), l'Écosse (M. Guthrie, avocat à Edimbourg, traducteur du VIIIe volume de Savigny), les États-Unis de l'Amérique du Nord (M. Emory Washburn, professeur à l'Université de Harvard, Cambridge, Ma.), l'Italie (M. le comte F. Sclopis, sénateur du Royaume), les Pays-Bas (votre rapporteur), la Prusse (M. Von Bar, professeur de droit à Breslau), la Suède (MM. Naumann et d'Olivecrona, conseillers à la Cour suprême de Stockholm), et la Russie.

Quelques-unes de ces réponses ne nous sont parvenues que vers la fin du mois de juin et, comme on le voit par l'énumération, il y manque encore beaucoup de pays.

Il me semble utile de soumettre aux membres de l'Institut un résumé des réponses reçues, composé d'une manière propre à faciliter la comparaison, tout en me promettant de renvoyer en quelques endroits aux traités et aux codes qui nous possédons tous. J'aurai aussi l'occasion de signaler à l'égard de ces livres quelques omissions ou inexactitudes, ou d'indiquer des changements survenus dans les législations après la publication de ces ouvrages. Nous suivrons l'ordre du Questionnaire :

A. — Droit civil.

1° *La qualité de* national, *l'acquisition et la perte de nationalité et l'influence du changement de nationalité sur la condition de la femme et des enfants mineurs.*

Pour *l'Angleterre* la matière a été récemment réglée par la loi 35 Vic-

toria c. 14 « The Nationalisation Act 1870. » Un exposé en a été donnée par M. Westlake dans la *Revue de droit international et de législation comparée* (t. III, 1871, pp. 601 et ss.). On en trouve également un sommaire dans l'*Annuaire de Législation étrangère*, publié par la Société de Législation Comparée, 1e année, Paris, 1872, p. 6-11. Presque toutes les dispositions de quelque importance se trouvent reproduites dans ces analyses, sauf dans la dernière, celles des art. 2 et 7, dont celui-là statue que la loi n'accorde pas aux étrangers le droit de posséder des immeubles en dehors du Royaume-Uni, tandis que celui-ci déclare que l'assimilation de la position de l'étranger naturalisé à celle du sujet-né (*natural born subject*) est limitée au territoire du Royaume-Uni ; le but de ces deux articles est de laisser aux *Colonies* Anglaises l'entière liberté de régler comme bon leur semblera les droits de l'étranger et du sujet naturalisé par rapport à la propriété d'immeubles etc.

La loi citée de 1870 est également en vigueur en Écosse.

En *Autriche* (Cisleithanie) la constitution ne reconnait plus qu'*une seule et même* nationalité (Art. 1 de la loi fondamentale concernant les droits généraux des citoyens, du 21 décembre 1861), pour les citoyens de tous les pays qui forment la *Cisleithanie*. La nationalité s'acquiert : 1° par la *naissance* de parents Autrichiens, qu'elle ait eu lieu en Autriche ou ailleurs : les enfants naturels acquièrent la nationalité de leur mère. L'*adoption* ne fait pas acquérir la nationalité : mais les mineurs l'acquièrent par la *légitimation*. Les *enfants trouvés* sur le territoire Autrichien sont considérés comme nationaux ; 2° par la *naturalisation*, qui peut être accordée après une résidence de 10 années, sans interruption, aux personnes d'une conduite irréprochable : elles ont alors à prêter serment comme sujets Autrichiens. (D'après le Code Civil la nationalité était acquise *ipso jure* par une résidence non-interrompue, de 10 ans, si pendant ce temps la personne, dont il s'agissait, n'avait été condamnée à quelque peine pour cause d'un délit : le décret du 1 mars 1833 a supprimé cette disposition du Code Civil); 3° par le *mariage* d'une étrangère avec un sujet Autrichien. (Quelques cas spéciaux, dans lesquels la nationalité Autrichienne s'acquiert tacitement et qui font partie du droit militaire, etc., peuvent être passés sous silence). La nomination à des fonctions publiques et l'autorisation d'exercer une profession ne peuvent plus être comptées parmi les moyens d'acquérir la nationalité, depuis que la loi citée de 1867 a exclu les étrangers de la nomination aux fonctions publiques, et depuis que l'ordonnance du 27 décembre 1868 a doté l'Autriche de la liberté des professions. (Dans la 4e édition de l'ou-

vrage de Fœlix, 1866, publiée antérieurement à ces réformes, on trouve mentionnés, t. I, p. 111, ces deux modes d'acquérir la nationalité autrichienne). L'acquisition de la nationalité par le mari s'étend aussi à la femme et aux enfants mineurs; — mais quand une femme acquiert la nationalité, ses enfants — soit naturels, soit légitimes, — n'en profitent pas. — La nationalité est *perdue* par le mariage d'une Autrichienne avec un étranger et par l'établissement du domicile en pays étranger (*Auswanderung*). D'après l'opinion des meilleurs jurisconsultes la différence, établie par une loi de 1832 entre les effets de l'émigration, *avec* ou *sans* l'autorisation du gouvernement, n'existe plus depuis que l'art. 4 de la loi citée de 1867 a décrété la liberté de l'émigration (sauf en ce qui concerne l'obligation du service militaire, *Wehrpflicht*).

Pour la *Belgique* et la *France* il suffit de rappeler les dispositions bien connues des articles 9, 10, 12, 17, 18, 19, 20 et 21 du Code Napoléon.

Quant aux *États-Unis de l'Amérique du Nord*, il importe qu'on tienne compte de l'autonomie des différents États, résultat de l'organisation politique de la Confédération. Il s'ensuit qu'on doit distinguer entre la nationalité à l'égard de celle-ci, et la nationalité à l'égard d'un État spécial. Toutes les personnes nées ou naturalisées dans un des États-Unis sont citoyens de la Confédération, quel que soit le lieu de leur résidence. Elles sont en même temps citoyens de l'État où elles ont leur domicile. Un citoyen d'un État peut, à son choix, devenir citoyen d'un autre État, par le simple changement de domicile. La *naturalisation* (par laquelle un étranger devient citoyen des États-Unis) a été réglée uniquement par des lois du Congrès fédéral, et s'applique donc également à toute la Confédération. La naturalisation fait obtenir *tous* les droits de citoyen, sans aucune exception : les effets de la naturalisation s'étendent ainsi à la femme et aux enfants mineurs de celui qui l'acquiert. Une femme étrangère acquiert la nationalité des États-Unis en épousant un Américain. Chaque citoyen majeur a le droit de changer de nationalité en s'expatriant, mais ce changement de nationalité est sans influence sur la position de la femme et des enfants, qui restent domiciliés dans les États-Unis.

En *Italie* la qualité de *national* (*cittadino*) appartient aux enfants de nationaux. Si le père a perdu sa nationalité italienne avant la naissance d'un enfant, celui-ci est censé Italien, pourvu qu'il soit né sur le territoire du royaume, et qu'il y ait fixé sa résidence. Il pourra néanmoins, dans l'année qui suivra l'époque de sa majorité, prendre la qualité d'étranger, en remplissant les formalités prescrites par la loi. L'enfant né en pays étranger

étranger ou avec un Allemand appartenant à un autre État de l'Empire. — On peut ajouter que, en vertu de l'art. 3 de la constitution de l'Empire Allemand, il n'y a pour toute l'Allemagne qu'un seul *indigénat*, à cet effet que le citoyen d'un État Allemand jouit dans tout le territoire de l'Empire des droits civils accordés aux indigènes, y compris le droit de procédure.

En *Suède* la qualité de national est *acquise* :

a) Par la *naissance*. Sont Suédois, tous les individus nés, soit en Suède, soit à l'étranger, d'un père Suédois. Si le père, devenu sujet d'un autre souverain, emmène avec lui à l'étranger ses enfants mineurs, nés en Suède, ces enfants, devenus majeurs, sont de nouveau réputés Suédois, s'ils viennent fixer leur domicile en Suède dans l'an et jour (en Suédois : l'an *et nuit*) après leur majorité. L'enfant né hors mariage suit la nationalité de sa mère : la *légitimation* par un père Suédois lui fait obtenir la nationalité suédoise. L'étrangère qui épouse un Suédois acquiert la nationalité du mari. — *b*) Par la *naturalisation*. Elle peut être accordée par le Roi, en son Conseil, à tout étranger qui en a fait la demande, s'il a accompli l'âge de 21 ans, s'il est bien famé, s'il a eu son domicile en Suède pendant trois ans, et s'il a les moyens de pourvoir à sa subsistance. Les étrangers qui ont été nommés aux fonctions publiques spécialement désignées dans le § 20 de la constitution suédoise, ou qui se sont distingués d'une façon exceptionnelle dans les sciences, les arts, l'agriculture ou l'industrie métallurgique ou autre, ou dont la naturalisation semble être dans l'intérêt du pays, peuvent être naturalisés, bien qu'ils n'aient pas eu pendant trois ans leur domicile en Suède. L'étranger naturalisé doit fournir la preuve, dans un délai à fixer par le Roi, qu'il a cessé d'être sujet d'une puissance étrangère et doit prêter le serment de citoyen Suédois : s'il a appartenu à un pays, dont les lois ne permettent pas l'abandon de l'indigénat, il doit renoncer, par écrit, à tous les droits politiques qu'il possède dans son pays d'origine.

La nationalité est *perdue* par : *a*) l'*émigration* ; *b*) la *naturalisation* dans un pays étranger ; *c*) le *mariage* d'une Suédoise avec un étranger.

Par la naturalisation d'un étranger, sa femme obtient aussi la nationalité suédoise : mais cette naturalisation n'a pas d'effet quant aux enfants nés antérieurement. Ceux-ci, pour obtenir la nationalité, doivent être naturalisés eux-mêmes. En ce cas ils obtiennent tous les droits accordés aux citoyens suédois, sauf celui d'être nommés *Conseillers d'État* (Ministres).

La nationalité *russe* s'acquiert :

1° Par la *naissance* de parents Russes, s'il s'agit d'enfants légitimes,

et d'une mère Russe, s'il s'agit d'enfants naturels; 2° par le *mariage* d'une étrangère avec un Russe; 3° par l'*admission* à l'indigénat, qui peut être accordée par le Ministre de l'Intérieur après une résidence de cinq ans dans le pays; ce délai peut être abrégé à l'égard des personnes (industriels, artisans, négociants, etc.) à la naturalisation desquelles l'État aurait intérêt. Les étrangers, qui sont au service de l'État et les enfants d'étrangers, qui ont reçu leur éducation dans un établissement d'instruction Russe, peuvent être naturalisés sans les cinq années de résidence préalable.

La femme suit toujours la nationalité du mari. La femme Russe perd sa nationalité en épousant un étranger, mais peut la recouvrer, après la dissolution du mariage, par le seul fait de fixer son domicile en Russie. L'étrangère, devenue femme Russe par le mariage, peut, après la dissolution de ce mariage, abandonner la nationalité Russe, en quittant le pays. Les effets de la naturalisation d'un étranger s'étendent *ipso jure* à sa femme, mais non pas à ses enfants.

Avant la loi du 10 février 1864, l'*émigration* était libre : actuellement elle est soumise à l'autorisation préalable, sauf à l'égard des personnes qui sont devenues sujets Russes avant la promulgation de cette loi.

On *perd* la nationalité Russe, en prenant du service militaire à l'étranger, sans l'autorisation du gouvernement Russe, ou en s'éloignant de l'Empire d'une manière illicite (*unbefugter Weise*), ou en restant absent pendant plus de cinq années, sans rentrer dans le pays à la suite d'une sommation du gouvernement.

2° *Le droit des étrangers, concernant l'état et la capacité des personnes, les rapports de famille et les droits et obligations qui en découlent.*

Pour l'*Angleterre* et pour l'*Écosse*, il n'y a pas de loi écrite à citer.

En *Autriche*, la capacité personnelle des étrangers relativement aux actes de la vie civile, est en général jugée d'après les lois de son *domicile* et, s'il n'a pas de domicile, d'après celles du pays auquel il appartient en raison de sa *naissance*, à moins que la loi n'en ait ordonné autrement pour des cas particuliers. Bien qu'en théorie, le Code Autrichien (§ 34) ordonne que le statut personnel de l'étranger soit jugé en premier lieu par les lois du lieu de son *domicile*, les exceptions à cette règle sont très importantes : ainsi, à l'égard de la loi applicable à la succession d'un étranger, c'est sa *nationalité* qui décide. Ce n'est qu'à la requête des intéressés qu'on applique à la

succession d'un étranger qui a eu son dernier *domicile* en Autriche, la loi de ce domicile, c'est-à-dire la loi Autrichienne. Dans le même ordre d'idées, la patente du 29 novembre 1852, par laquelle le Code civil a été introduit en Hongrie, fait dépendre la capacité des Autrichiens quant au mariage, de leur *nationalité* et non pas de leur *domicile*. Le même principe a été sanctionné par le § 4 du Code d'Autriche à l'égard des citoyens Autrichiens, qui restent toujours soumis aux lois de l'État concernant leur capacité civile, même pour les actes passés au dehors de l'Empire, et sans que le Code fasse une exception pour le cas où ils auraient établi leur *domicile* à l'étranger.

On sait que Foelix (4e éd., t. I, p. 72-73) considère comme exception à la règle concernant la loi qui régit le statut personnel des étrangers en Autriche et des Autrichiens à l'étranger, les dispositions des §§ 35, 36 et 37 du Code civil de cet État. Bien que l'honorable jurisconsulte qui a répondu au questionnaire en ce qui concerne le droit autrichien, ne se soit pas spécialement prononcé à ce sujet, nous croyons pouvoir constater que M. Foelix a mal compris ces §§, qui ne traitent point la question de capacité, mais seulement la nature objective de l'acte (V. Savigny *System*, t. VIII, § 363, nos 1-2, Demangeat, l. c.).

Le Code Napoléon a statué, dans son art. 3, que les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français, même résidant en pays étranger. L'histoire des discussions sur cet article (V. Foelix, l. c., p. 67 suiv.) prouve suffisamment qu'on a voulu décréter dans un sens général, tant pour les Français à l'étranger, que pour les étrangers en France, le principe que le statut personnel est régi par les lois de la nation à laquelle ils appartiennent. Ce principe est donc également en vigueur en *Belgique*, et dans tous les pays où le Code Napoléon a encore force de loi.

Le nouveau Code *italien* a exprimé le principe d'une manière plus générale, à l'égard de l'état et de la capacité des personnes et des rapports de famille, tant d'étrangers que d'Italiens, dans l'art. 6 des *dispositions sur la publication, l'interprétation et l'application des lois en général* (V. ci-dessus le rapport de M. Mancini).

L'honorable jurisconsulte *américain*, qui a bien voulu répondre à notre questionnaire, ne nous a pas fait connaître une règle de droit positif en vigueur dans sa patrie à l'égard de la question I, 2. D'après Story, le principe d'après lequel le statut personnel de l'étranger est régi par la loi nationale n'y serait pas admis.

En *Prusse*, c'est par la loi du *domicile* qu'on fait régir la capacité

personnelle des individus. Ce principe est appliqué tant aux Prussiens qu'aux étrangers. Quand une personne n'a pas de domicile certain, sa capacité est jugée d'après les lois de son pays d'origine. Si le pays d'origine n'est pas connu, on applique le Code Prussien ou bien la loi du lieu de la résidence temporaire, selon la nature de l'acte dont il s'agit. Dans le cas d'un *double* domicile, la capacité de l'individu est jugée d'après la loi d'un de ces deux domiciles, qui est la plus favorable à la validité de l'acte. Le § 35 de l'Introduction au Code Prussien contient une exception fort importante à ces principes, en statuant en général qu'un étranger qui contracte en Prusse sur des objets qui s'y trouvent, doit être jugé *relativement à sa capacité de contracter*, suivant les lois qui favorisent le plus la validité de la convention. M. von Bar fait une mention expresse de ce § dans sa réponse à la question I, 2 : comme Foelix (l. c., p. 73), il la considère comme une exception aux principes concernant le statut personnel. Il semble, en effet, qu'à l'égard de cette disposition qui mentionne expressément la *capacité de contracter*, l'opinion de Foelix ne doive pas soulever les objections que nous avons formulées plus haut en parlant des §§ 35-37 du Code civil Autrichien.

Les lois *Suédoises* ne contiennent pas de disposition formelle sur cette matière, mais les tribunaux de la Suède semblent admettre que l'état personnel suit l'individu en pays étranger. Les rapports de famille des étrangers y sont également jugés d'après leur propre loi : tous les droits et toutes les obligations qui en découlent, sont reconnus en Suède. On doit peut-être considérer comme une exception à la règle concernant la capacité civile des étrangers en Suède, qu'ils ne peuvent y acheter ou posséder des immeubles sans la permission spéciale du Roi.

Dans les *Pays-Bas*, la loi statue que la capacité personnelle des Néerlandais est régie par la loi de leur pays, même quand ils se trouvent à l'étranger. Comme un autre article de la même loi déclare que le droit civil est le même pour les étrangers que pour les Néerlandais, on en doit conclure (et il est généralement admis par la jurisprudence) que le statut personnel des étrangers les suit dans les Pays-Bas. C'est à tort que Foelix prétend le contraire, comme j'ai tâché de le démontrer ailleurs [1].

En ce qui concerne la *Russie*, Foelix [2] prétend aussi que l'étranger y est soumis — même quant à sa capacité personnelle, — aux lois Russes. Les

(1) V. Foelix, l. c., p. 75, et mon article dans la *Revue de Droit international*, t. 1. pp. 113 et ss.

(2) Ibid., pp. 76-77.

jurisconsultes russes, au contraire, qui ont bien voulu nous fournir des réponses au questionnaire, constatent que la capacité personnelle de l'étranger en Russie est régie par les lois de la nation à laquelle il appartient.

3° *Les successions, tant ab intestat qu'ex testamento, — par rapport aux personnes susceptibles, aux conditions requises pour la validité intrinsèque des dispositions testamentaires, etc., (au point de vue du droit international).*

Les principes du droit *Anglais* sur ces matières ont été développés par M. Westlake, dans notre *Revue de Droit International et de Législation Comparée*, 1874, p. 620 suiv. L'auteur y prend pour point de départ la loi 24 et 25 Vict. c. 114, qui a modifié l'ancien droit anglais. On peut encore mentionner ici la loi 24 et 25 Vict. c. 121, par laquelle la couronne a été autorisée à conclure des traités internationaux, ayant pour effet : 1° que les sujets de l'un des États contractants n'acquièrent un *domicile* dans l'autre État qu'après y avoir résidé pendant au moins un an, 2° que les consuls auront le pouvoir d'administrer les *biens meubles*, faisant partie de la succession de leurs compatriotes décédés dans le pays où les consuls exercent leurs fonctions. M. Westlake ne croit pas qu'une convention de cette nature ait déjà été conclue par le gouvernement Anglais.

En *Écosse* on a maintenu (tout comme en Angleterre) la distinction entre biens *meubles* (*moveable property*, *personalty*) et biens *immeubles* (*immovable property*, *realty*) : la succession à chacune de ces deux catégories de biens y est régie par la *lex domicilii*, à l'égard de la première, et par la *lex loci rei sitae*, à l'égard de la seconde. La *légitimité* d'une personne, réclamant une succession ouverte en Écosse, doit être jugée d'après la loi du domicile du défunt : par exemple l'enfant d'un Écossais, né en Angleterre, est censé légitimé par le mariage subséquent de ses parents en Angleterre, puisque le principe de la légitimation *per subsequens matrimonium* (rejeté en Angleterre) est admis en Écosse. D'un autre côté, les enfants nés d'un mariage considéré en Écosse comme incestueux, ne peuvent pas succéder aux biens immeubles situés en Ecosse, bien que le mariage de leurs parents soit considéré comme inattaquable en Angleterre. Le dernier domicile du défunt détermine les droits des enfants à l'égard de la portion légitime et celui de la veuve à l'égard de la part qui lui revient. La capacité d'un testateur et la validité des dispositions sont généralement jugées d'après la loi du domicile du défunt.

En *Autriche*, les étrangers sont admis à transmettre et à succéder *ab intestat*, ainsi qu'à disposer et à recevoir par donation ou par testament, à la condition que les mêmes droits soient accordés aux Autrichiens dans le pays de l'étranger. Les formes requises pour la validité des testaments sont les mêmes pour les étrangers et pour les régnicoles. Les questions relatives au droit des successions doivent être décidées d'après la loi de la nation à laquelle le défunt a appartenu au moment de sa mort, quand il s'agit des biens *meubles*; — à l'égard des *immeubles*, c'est la *lex rei sitae* qui décide. Cependant la succession aux biens *meubles* est régie par le droit *Autrichien* 1° quand l'étranger décédé a appartenu à un État, dont la loi repose à cet égard sur un autre principe que la loi autrichienne, ou dont la législation ne peut être vérifiée; 2° quand l'étranger décédé n'a appartenu à aucune nationalité ou si sa nationalité ne peut être constatée; 3° s'il a eu son domicile en Autriche et que toutes les personnes intéressées se sont soumises aux lois Autrichiennes. La *capacité* de succéder *ab intestat*, de recevoir par testament ou par donation, est jugée d'après le statut personnel de l'individu.

En *France*, d'après la loi du 14 juillet 1819, en *Belgique*, d'après la loi du 27 avril 1865, et dans les *Pays-Bas*, d'après la loi du 7 avril 1869, les étrangers sont admis à succéder, à disposer et à recevoir de la même manière que les régnicoles, sous la condition de la reciprocité, qui avait été établie à cet égard par le Code Napoléon et le Code Civil des Pays-Bas. Seulement les trois lois, qui nous venons de citer, ont statué, dans l'intérêt des régnicoles, que, s'ils ont à partager une succession avec des cohéritiers étrangers, ils prélèveront sur les biens situés dans leur pays, une portion égale à la valeur des biens situés en pays étranger, dont ils seraient exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales (1). Dans les trois pays que nous venons de nommer, les lois ne renferment pas d'autre disposition spéciale par rapport aux matières contenues dans la question 3.

D'après le Code *Italien*, les successions ab intestat et *ex testamento* sont régies, en ce qui concerne l'ordre de succéder, la mesure du droit de succession et la validité intrinsèque des dispositions, par la loi nationale du défunt, quelle que soit la nature des biens et dans quelque pays qu'ils se trouvent.

(1) J'ai donné un exposé de l'historique et de l'esprit de ces trois lois, en rendant compte de la nouvelle législation des Pays-Bas. *Revue de Droit International*, t. I, p. 629.

Dans les *États-Unis de l'Amérique du Nord*, la succession aux biens immeubles est régie par la loi de l'État où ils sont situés. C'est d'après cette loi que doit être décidée la question de savoir si les étrangers sont exclus, en tout ou en partie, de la succession à ces biens. Quant à la succession aux biens meubles, ayant appartenu à un individu décédé aux États-Unis, les étrangers ont les mêmes droits que les nationaux. La succession à ses biens est régie par la loi du lieu où le défunt a eu son dernier domicile.

Les lois *Prussiennes* ne contiennent pas de dispositions spéciales sur cette matière.

En ce qui concerne le droit des étrangers aux successions ouvertes en *Suède* (ab intestat), le Code Suédois repose sur le système de la réciprocité : il admet en principe le *jus detractus*, mais en fait, ce droit n'existe pas en Suède, puisqu'il a été aboli par des traités conclus avec tous les États civilisés. — Quant au droit des étrangers par rapport aux successions *ex testamento*, les lois Suédoises gardent le silence. — La validité intrinsèque des dispositions testamentaires faites par des étrangers à l'égard d'*immeubles*, situés en Suède, doit être jugée d'après les lois du pays : celle des dispositions concernant les *meubles*, d'après la loi du dernier domicile du testateur.

En *Russie* le droit des successions, tant testamentaires qu'*ab intestat*, est le même pour étrangers et régnicoles : le *jus detractus* a été aboli par les traités.

4° Les mariages de nationaux à l'étranger et d'étrangers dans le pays.

En *Angleterre*, il n'y a pas de loi spéciale concernant le mariage d'étrangers, mais il y a deux lois qui règlent les mariages d'Anglais à l'étranger. La loi 4 Geo. 4 c. 91 déclare valables les mariages conclus dans les ambassades et dans les armées Anglaises, dans la forme prescrite par cette loi, et, aux termes de la loi 12 et 13 Vict. c. 68, les mariages conclus devant les consuls anglais sont déclarés valables pourvu qu'au moins un des deux époux soit Anglais.

En *Écosse*, la validité du mariage est jugée d'après la loi du domicile, excepté quand il s'agit d'une question de succession à des biens immeubles situés en Écosse, ou si, d'après la *lex fori*, le mariage est considéré comme contraire à la religion ou aux bonnes mœurs. On y distingue entre mariages *réguliers* (après publication des bans) et mariages *irréguliers* (conclus par le simple consentement des parties constaté de différentes manières, plus ou

moins formelles) : cependant un mariage irrégulier, conclu en Écosse, n'est valable que quand un des époux avait, au moment du mariage, sa résidence habituelle dans ce pays, ou y avait demeuré pendant au moins 21 jours avant le mariage (19 et 20 Vict. c. 119, loi dite *Lord Brougham's Act*).

D'après le Code *Autrichien* la validité d'un mariage doit être jugée d'après la loi personnelle du mari : cependant les prohibitions qui résultent du défaut de la capacité requise pour contracter mariage, sont jugées pour chacune des parties, d'après la loi du pays auquel elle appartient. La *forme* du mariage est régie par la loi du lieu où il est contracté. — Les promesses de mariage ne donnent pas lieu à une action en justice, même si elles ont été faites à l'étranger.

Le Code *Napoléon*, ainsi que les Codes civils des *Pays-Bas* et de l'*Italie*, contiennent des dispositions à l'égard des mariages contractés à l'étranger, entre nationaux ou entre un national et un étranger. Ces mariages sont déclarés valables s'ils ont été célébrés dans les formes usitées dans le pays étranger, pourvu qu'ils aient été précédés des publications prescrites par ces Codes, et que les nationaux n'aient point contrevenu aux dispositions générales des lois de leur pays prescrivant les conditions requises pour pouvoir contracter mariage. Dans les trois mois après le retour des époux sur le territoire de leur pays, l'acte de célébration du mariage contracté à l'étranger doit être transcrit sur le registre public des mariages du lieu de son domicile. Dans les Pays-Bas, le délai est d'*un an* (au lieu de trois mois); en Italie la contravention à cette règle est punie d'une amende de 100 lires au plus.

Le Code *Italien* contient aussi quelques dispositions au sujet des mariages contractés en Italie par des étrangers. La capacité de l'étranger pour contracter mariage est déterminée par la loi du pays auquel il appartient : cependant les prohibitions, statuées par le Code Italien, sont aussi applicables, en ce cas, aux étrangers. L'étranger qui veut contracter mariage en Italie, doit présenter à l'officier de l'état civil une déclaration émanée de l'autorité compétente du pays auquel il appartient, d'où il résulte que, d'après les lois de ce pays, il n'y a pas d'obstacle au mariage projeté. — Si l'étranger réside dans le royaume, il est tenu de faire procéder aux publications prescrites par le Code.

Dans les *Etats-Unis de l'Amérique du Nord*, un mariage, contracté dans un de ces États ou à l'étranger, en conformité avec les lois du pays où il a été contracté, est considéré comme valable, dans tous les États : parmi les exceptions à cette règle on compte le cas où une personne, domiciliée dans

un des États, s'est rendue dans un autre État et y a contracté un mariage, qui serait prohibé d'après la loi de son domicile. Un tel mariage serait nul.

Les lois *Prussiennes* ne contiennent pas de dispositions spéciales sur de cette matière.

En *Suède* la loi déclare valables les mariages contractés entre nationaux, à l'étranger, conformément à la *lex loci*, si ces mariages ne sont pas réputés incestueux d'après les principes du Code civil de 1734, ni contraires aux bonnes mœurs et, pour cette cause, frappés de peines par le Code pénal de 1864. Les mariages contractés en Suède entre étrangers sont reconnus comme valables, s'ils ont été célébrés avec les cérémonies religieuses prescrites par le ou les cultes des deux conjoints ou devant l'autorité civile, dans les cas où la loi autorise le mariage civil : — pourvu toutefois que ces mariages ne soient pas incestueux d'après le Code civil de 1734, ni contraires aux bonnes mœurs, dans le sens du Code pénal de 1864. — Les mariages entre nationaux et étrangers, contractés en Suède, sont valables s'ils ont été contractés conformément aux lois du pays.

Les mariages contractés par des sujets *Russes*, à l'étranger, sont considérés comme valables en Russie, pourvu qu'ils ne soient pas contraires aux dispositions des lois de l'église ou d'autres lois positives. Par exemple, le mariage d'une personne appartenant à l'église orthodoxe n'est valable que quand il a été contracté devant un prêtre de cette église. Les étrangers ne peuvent contracter mariage en Russie, qu'en se conformant aux rites de leur confession religieuse (1).

3° *L'effet des divorces, — prononcés régulièrement à l'étranger, — dans les pays dont la législation ne les admet pas.*

Pour l'*Angleterre*, l'*Écosse*, la *Belgique*, les *États-Unis de l'Amérique du Nord*, les *Pays-Bas*, la *Prusse*, la *Russie* et la *Suède* il n'y a pas lieu de répondre à cette question.

En *Autriche* l'admissibilité du divorce doit être jugée d'après la lo Autrichienne à l'égard des nationaux, et d'après la loi de leur domicile, à l'égard des étrangers. Puisque le Code Autrichien déclare le mariage indissoluble, si les époux ou l'un d'eux étaient catholiques au temps où le mariage a été contracté, il s'ensuit que le divorce prononcé en pays étranger

(1) Cf. sur toute cette question les études de M. Beach Lawrence sur le mariage, dans la *Revue de droit international*, t. III, 1871, spécialement pp. 253 et ss., et le même auteur, *Commentaire sur Wheaton*, t. III.

à l'égard du mariage d'un Autrichien, ne doit pas être considéré comme valable en Autriche. Cependant, dans un cas récent, un tribunal Autrichien a décidé la question dans le sens opposé.

6° *La législation qui, en cas de conflit de lois, doit régir les biens meubles et les biens immeubles.*

Jusqu'en 1868 la règle, d'après laquelle les immeubles sont régis par la *lex rei sitæ*, s'appliquait aussi en *Écosse* aux droits d'hypothèque sur des immeubles, situés dans ce pays, quand ces hypothèques faisaient partie d'une succession. La loi 31 et 32 Vict. c. 101, sect. 117 a modifié ce principe, en statuant que les dites hypothèques, faisant partie de la succession du créancier défunt, seront considérées comme *meubles* et seront donc régies, en ce qui concerne le droit de succéder, par la loi du dernier domicile du défunt.

D'après le § 300 du Code civil *Autrichien*, tous les faits et tous les actes qui ont pour effet *immédiat* l'acquisition ou la perte de la propriété ou d'un droit réel, sont régis, pour ce qui concerne les immeubles, par la loi *rei sitae* et pour les meubles, par le statut personnel du propriétaire de la chose. Cependant ce § ne semble pas applicable aux faits et aux actes qui, sans faire naître un droit réel, ne donnent qu'une action personnelle à l'effet d'obtenir un droit réel. — Les questions de savoir si une chose est meuble ou immeuble, si elle doit être considérée comme délaissée ou occupée, si elle est dans le commerce, les conditions de la prescription, etc., doivent être décidées d'après la loi *rei sitae*.

D'après le droit des *États-Unis de l'Amérique du Nord*, les immeubles sont généralement régis par la *lex rei sitae*, et même ce principe est appliqué jusqu'à un certain point aux biens meubles. Par exemple, quand une personne domiciliée dans un des États, est propriétaire de biens meubles qui se trouvent dans un autre État, d'une manière *permanente*, (comme pour cause de *commerce*, en vertu d'un *dépôt*, etc.), les questions concernant le changement de propriété ou la création d'un droit de gage à l'égard de ces biens, sont régies par la *lex rei sitae*, dans tous les cas où des personnes domiciliées dans l'État où se trouvent ces biens, y sont intéressées. Ainsi dans les administrations de biens, appartenant à la succession d'une personne décédée, sans avoir fait de testament, dans un État autre que celui où se trouvent les biens administrés, on applique la *lex rei sitae* pour déterminer les droits que les créanciers du défunt, domiciliés dans l'État où se trouvent les biens administrés, peuvent faire

valoir sur ces biens. Le solde, qui reste après que ces créanciers sont satisfaits, est administré et distribué conformément à la *lex domicilii* du défunt.

Le Code Napoléon et le Code civil des *Pays-Bas* statuent que les *immeubles* sont régis par la loi *rei sitae*, mais ne s'expliquent pas à l'égard des *meubles*.

Le Code civil *Italien*, conforme aux deux Codes que nous venons de nommer, en ce qui concerne les immeubles, ajoute que les biens meubles sont soumis à la loi de la nation à laquelle appartient leur propriétaire, sauf les dispositions contraires de la loi du pays où ces biens se trouvent.

D'après le Code général *Prussien*, les biens meubles sont régis par la loi du *forum* de leur propriétaire; et si celui a plusieurs *fora*, par la loi du lieu où les biens se trouvent. Si cependant, dans ce dernier cas, il s'agit d'un acte qui a eu lieu dans un endroit autre que celui où se trouvent les biens meubles qui en font l'objet, on applique la loi qui se rapproche le plus des dispositions du droit Prussien. Les biens meubles d'un individu qui n'a pas de domicile certain, sont régis par la loi du lieu où il se trouve temporairement. Les immeubles sont toujours régis par la *lex rei sitae*.

Les lois *Suédoises* gardent le silence à l'égard de cette matière.

D'après le droit *Russe*, les biens, tant meubles qu'*immeubles*, sont régis par la loi du lieu où ils se trouvent.

7° La législation qui régit la forme des actes entre vifs et des testaments.

On peut dire que le principe *locus regit actum* est reconnu comme règle dans les lois ou par la jurisprudence de presque tous les pays civilisés, à l'égard de la *forme* des actes entre vifs et des testaments.

Pour l'*Angleterre* et l'*Écosse*, on peut citer la loi 24 et 25, Vict. c. 114, — qui déclare valables les dispositions testamentaires faites dans la forme prescrite, soit par la *lex loci*, soit par la loi du domicile du testateur, ajoutant que ces dispositions ne seront pas invalidées par le changement subséquent du domicile du testateur, et qu'un changement de cette nature restera sans influence sur l'interprétation des clauses du testament, — et 31 et 32 Vict. c. 101, qui statue que les testaments passés à l'étranger et déclarés valables par la loi nationale, le seront aussi à l'égard des *immeubles* situés dans le pays.

Le droit *Autrichien*, tout en admettant la règle *locus regit actum*, accorde la faculté à celui qui accomplit un acte de se servir, au lieu de la forme prescrite par la *lex loci*, de celle que prescrit sa *propre* loi. La

règle *locus regit actum* a été spécialement consacrée à l'égard : *a*) des dispositions testamentaires; *b*) des contrats et des obligations en général (par exemple les obligations qui résultent d'une lettre de change, Art. 85 de la loi générale sur les *lettres de change*); *c*) des mariages; *d*) des conventions concernant les droits de famille; *e*) des conventions concernant les droits réels, en se conformant toutefois aux règles spéciales prescrites à l'égard du droit réel qui fait l'objet de l'acte : ainsi pour obtenir le transfert au registre public (*Grundbuch*) d'un droit réel sur un immeuble situé en Autriche, il est toujours nécessaire que le titre qui confère ce droit soit conforme à la loi Autrichienne.

Le Code général *Prussien* statue que la forme d'un contrat sera jugée d'après les lois du lieu où il a été passé : celui de l'*Italie* déclare que les formes extrinsèques des actes entre vifs et des dispositions testamentaires sont régies par la loi du lieu où ils ont été passés, tout en laissant aux testateurs et aux contractants la faculté de suivre les formes prescrites par leur loi nationale, pourvu que celle-ci soit commune à toutes les parties.

La législation des *Pays-Bas* (loi contenant des dispositions générales, etc.) admet également la règle *locus regit actum*. Parmi les exceptions à cette règle, formulée par le droit positif des Pays-Bas, on peut citer : 1° la disposition du Code civil qui limite l'application de la règle *locus regit actum*, en ce qui concerne les testaments faits par des Néerlandais en pays étranger, aux testaments par acte *authentique*, sauf le droit des Néerlandais de faire à l'étranger, par un acte entièrement écrit de leurs mains et signé par eux (*olographe*), des dispositions concernant leur enterrement, contenant la nomination d'exécuteurs et des legs de vêtements, de bijoux et de meubles spécialement indiqués; 2° l'article du Code de commerce qui déclare que la propriété d'un navire Néerlandais ne peut être transférée, — même en pays étranger, — à un sujet Néerlandais, sans la transcription du titre dans les registres publics des navires, tenus dans les Pays-Bas.

Le Code Napoléon, sans consacrer en termes généraux la règle *locus regit actum*, l'applique aux testaments faits par des Français en pays étranger (art. 999), en ajoutant toutefois (art. 1000) que les testaments, faits en pays étranger, ne pourront être exécutés sur les biens situés en France, qu'après avoir été enregistrés au bureau du domicile du testateur, s'il en a conservé un, sinon au bureau de son dernier domicile connu en France; et, dans le cas où le testament contient des dispositions d'immeubles situés en France, il doit, en outre, être enregistré au bureau de la situation de ces immeubles.

Les lois *Suédoises* ne contiennent pas de dispositions sur ce point : celles de la *Russie* reconnaissent formellement la règle *locus regit actum*, sauf en ce qui concerne les actes qui ont pour objet des immeubles situés en Russie (1).

B. — Procédure civile.

1° *La base et les limites de la compétence des tribunaux* ratione personae, *tant en général que par rapport à la nationalité des parties.*

Les réformes, qui seront bientôt introduites en *Angleterre* par rapport à l'organisation judiciaire, donneront lieu à une codification du système de la procédure civile. Déjà un projet de loi a été présenté au Parlement. Dès qu'il aura obtenu la sanction du pouvoir législatif, notre honorable collègue M. Westlake aura l'obligeance d'en donner un exposé.

En *Ecosse* on reconnait quatre catégories de juridictions civiles : *a*) *ratione domicilii*; toute personne qui a résidé en Écosse pendant les 40 derniers jours, est considérée comme domiciliée dans ce pays et peut y être assignée devant les tribunaux. Il ne suffit pas qu'on soit *né* Écossais, quand on n'a pas de domicile en Écosse; mais un Écossais, qui se trouve dans son pays peut, même sans y avoir résidé pendant 40 jours, être assigné devant le tribunal du lieu où il se trouve, pourvu que l'assignation lui soit signifiée en personne; *b*) *ratione rei sitae* : quand il s'agit de biens immeubles, situés en Écosse, une personne qui possède des immeubles en Écosse est soumise à la juridiction des tribunaux de ce pays, même à l'égard des actions *personnelles* : — mais, si elle a son domicile à l'étranger, elle ne peut être assignée en Écosse que devant la *Court of Session*, qui est le *forum commune*. A l'égard d'un étranger, qui ne possède pas d'immeubles en Écosse, les tribunaux Écossais ne sont compétents que quand les biens de cet étranger ont été *saisis* en Écosse, la saisie arrêt déterminant la compétence, excepté dans la question d'*état*; *c*) *ratione contractus* : en vertu de ce principe les tribunaux Écossais sont compétents quand il s'agit de contrats conclus par des étrangers en Écosse, ou qui doivent recevoir leur exécution dans ce pays, pourvu que l'assignation soit faite *à personne*, pendant le séjour de ces étrangers en Écosse; *d*) *reconventione* : pour déterminer la compétence à l'égard d'un étranger, il faut que l'action reconventionnelle se rapporte à la même matière que l'action conventionnelle, ou du moins il faut que l'action reconventionnelle soit nécessaire pour pro-

(1) V. les réponses à la Question I 4°, pour ce qui concerne la *forme* des mariages.

téger le défendeur régnicole (demandeur reconventionnel), contre les inconvénients auxquels il serait exposé à raison de la nationalité étrangère du demandeur (défendeur reconventionnel), si le régnicole voulait obtenir le règlement simultané des obligations mutuelles, sans recourir à une action reconventionnelle.

En *Autriche* aussi la compétence *ratione personae* est déterminée en premier lieu par le *domicile*. Cependant les lois y reconnaissent beaucoup d'autres *fora*, soit obligatoires, soit facultatifs, au choix du demandeur. Dans tous ces cas la loi ne distingue pas entre Autrichiens et étrangers. En outre, les étrangers peuvent être cités devant tous les *fora* qui, dans l'État auquel ils appartiennent, seraient compétents à l'égard d'Autrichiens; de plus, quand aucun des fora reconnus par la loi Autrichienne (ni celui du domicile, ni un *forum* spécial) ne peut être appliqué à l'égard d'un étranger, celui-ci peut être assigné devant le tribunal du lieu où on le trouve, toutes les fois qu'il s'agit d'une obligation contractée en Autriche ou qui doit être exécutée dans ce pays. Dans tous ces cas on ne considère comme *étranger* que celui qui fait partie d'une *nation* étrangère : un *domicile* à l'étranger ne suffit pas.

On connait les règles établies en *France* à l'égard de la compétence des tribunaux *ratione personae*, par l'art. 59 du *Code de Procédure Civile* (tant en matière personnelle qu'en matière réelle), — et l'exception à l'égard des étrangers défendeurs, statuée par l'art. 14 du *Code Napoléon* (portant que l'étranger, même non résidant en France, pourra être cité devant les tribunaux Français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français, et qu'il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français) (1). L'art. 15 ajoute qu'un Français pourra être traduit devant un tribunal de France pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger.

Le Code *Italien* prescrit, quant à la compétence des tribunaux dans les procès contre des étrangers, que l'étranger qui n'a pas son domicile dans le royaume peut y être assigné devant les tribunaux, même lorsqu'il ne se trouve pas personnellement en Italie : 1° quand il s'agit de biens immeubles ou meubles qui se trouvent dans le Royaume, 2° pour des obligations, contractées en Italie, ou qui doivent recevoir leur exécution dans ce pays;

(1) Comp. Foelix — Demangeat, l. c., p. 347 suiv., et Massé, *Le Droit commercial*, etc. t. I, nos 680 suiv.

3° dans tous les cas où cela peut se faire par voie de réciprocité. Outre les cas mentionnés, l'étranger peut être cité devant les tribunaux Italiens pour les obligations contractées à l'étranger : 1° s'il a son *domicile* en Italie; 2° s'il se trouve en Italie (même sans y avoir son domicile) et si l'assignation lui est remise en personne. Dans tous les autres cas, les actions contre des étrangers (excepté les actions réelles concernant des immeubles) doivent être intentées devant les juges de leur domicile.

Dans les *Pays-Bas*, les règles de la compétence *ratione personae* ne diffèrent pas beaucoup de celles qu'on trouve prescrites dans l'art. 59 du Code français de Procédure civile. Les étrangers peuvent même, quand ils n'ont pas de domicile dans les Pays-Bas, et qu'ils n'y résident pas et ne s'y trouvent pas au moment de l'assignation, être cités devant les tribunaux Néerlandais pour les obligations par eux contractées envers des Néerlandais, soit dans les Pays-Bas, soit à l'étranger.

La loi *Prussienne* reconnait en général comme base de la compétence *ratione personae*, le domicile du défendeur. Cependant un sujet Prussien peut citer, devant les tribunaux de la Prusse, un étranger, même non domicilié en Prusse, mais qui y possède des biens meubles ou immeubles, à l'effet d'obtenir un jugement exécutoire sur ces biens. L'étranger, sur les biens duquel saisie-arrêt a été opérée en Prusse, à la requête soit d'un Prussien, soit d'un étranger, ne peut, même à l'égard de l'action principale, décliner la compétence du tribunal qui a autorisé la saisie.

En *Suède*, c'est encore le domicile du défendeur qui établit la compétence du juge : cependant les étrangers peuvent être actionnés partout où ils se trouvent dans le royaume.

2° *Les dispositions exceptionnelles du droit de procédure à l'égard des étrangers, comme la caution judicatum solvi, l'assistance judiciaire gratuite*, etc.

La disposition de l'art. 166 du Code *Français* de procédure civile, qui ordonne à tous les étrangers demandeurs principaux ou intervenants, de fournir, si le défendeur le requiert, la caution *judicatum solvi* (caution *pro expensis*) a été reproduite dans le Code des *Pays-Bas*. En *Prusse* une obligation de cette nature est imposée à *tous* les demandeurs (étrangers ou régnicoles), sauf quelques exceptions, établies par la loi. Mais à l'égard des *étrangers* demandeurs, le Code *Prussien* contient la clause spéciale, mentionnée par Fœlix-Demangeat, l. c. I p. 287-288.

Dans les *Pays-Bas*, l'assistance judiciaire gratuite, réglée dans tous ses

détails à l'égard des régnicoles, n'est accordée aux étrangers qu'en vertu de traités internationaux.

On ne m'a pas signalé, à l'égard des autres pays, dont la législation a fait l'objet de renseignements spéciaux, des dispositions *exceptionnelles* de la nature de celles mentionnées dans cette question.

3° *Les formalités prescrites à l'égard des assignations en justice, et autres exploits à signifier à des personnes domiciliées ou résidant à l'étranger, et les délais de comparution à l'égard de ces personnes.*

En *Autriche*, l'assignation des personnes domiciliées à l'étranger, se fait (selon la disposition du tribunal qui doit connaître du procès) soit par une commission rogatoire adressée par ce tribunal à celui du domicile de la personne qui doit être assignée, à l'effet de lui faire signifier la citation, soit par l'intermédiaire des agents diplomatiques. En même temps, il est nommé un curateur, pour représenter le défendeur absent. Si le tribunal auquel la commission rogatoire a été adressée, n'envoie pas, dans un délai déterminé, la preuve que l'exploit a été signifié, on annonce dsns les journaux la remise de l'assignation au curateur (*citation édictale*, *Edictal-citation*). Une publication de cette nature a la même force qu'une signification à domicile. La signification au ministère public n'a pas lieu en Autriche.

Le Code de procédure civile de *Prusse* contient à l'égard de ces matières des dispositions très complètes; on en trouve l'analyse chez Fœlix-Demangeat, t. I, p. 406-408. En Prusse aussi le demandeur doit en premier lieu s'adresser au tribunal prussien compétent pour demander qu'il adresse une commission rogatoire au tribunal du domicile ou de la résidence du défendeur, afin de procéder à la signification de l'assignation.

En *Suède* c'est également le tribunal qui se charge, à la requête du demandeur, d'expédier la citation.

Dans plusieurs législations, qui n'attribuent pas au juge le rôle actif, qui lui est désigné en Allemagne, on a adopté pour les assignations adressées à des personnes, qui ont leur domicile à l'étranger, le système de la remise des exploits au ministère public, qui se charge de l'expédier par l'intermédiaire de la diplomatie. Ce système, sanctionné par le Code *Français*, a été reproduit par celui des *Pays-Bas*, etc.

Pour la *Belgique*, où fonctionne, depuis 1814, le système de l'envoi des exploits par *lettre chargée*, V. Demangeat, t. I, p. 399.

En *Russie* celui qui veut faire assigner une personne domiciliée à l'étranger doit s'adresser au ministre des affaires étrangères en lui communiquant

l'adresse exacte : Si cette adresse n'est pas connue, l'assignation se fait au moyen d'une annonce dans le journal officiel (*Senatszeitung*) et dans deux autres journaux paraissant à St.-Pétersbourg, dont l'un allemand et l'autre français.

Quant aux *délais de comparution* à l'égard des défendeurs, domiciliés ou résidant à l'étranger, les réponses au *Questionnaire* ne concernent que la *Russie*, la *Suède* et la *Prusse*. Dans le premier de ces trois pays, le délai est de *quatre* mois, quand l'adresse du défendeur est connue et de *six* mois (à compter de la dernière annonce au journal officiel) dans le cas contraire. En Suède, le délai est de *six* mois, à compter du jour où le défendeur a reçu l'exploit. En Prusse c'est le tribunal qui détermine le délai de comparution eu égard à la distance entre le siège et le lieu du domicile ou de la résidence du défendeur.

Dans les *Pays-Bas* une loi récente (promulguée le 7 avril 1869) a abrégé les délais de comparution à l'égard des défendeurs non-domiciliés dans le pays. Par cette loi ce délai a été fixé à *un* mois pour les personnes domiciliées dans la Grande-Bretagne, en Belgique, en France et en Allemagne, à *deux* mois pour celles qui sont domiciliées dans un des autres États de l'Europe; à *trois* mois pour les habitants des pays littoraux non-européens de la Méditerranée ou de la Mer Noire, et de Surinam ou Curaçao; à *six* mois pour les habitants de Java, Sumatra ou Madura; à *cinq* mois pour les habitants des autres pays en-dehors de l'Europe, entre le détroit de Malacca, le détroit de la Sonde et le Cap Horn; à *huit* mois pour les pays non-compris dans l'énumération ci dessus (1).

4° *Règles de droit international concernent les moyens de preuve et les commissions rogatoires.*

Il paraît que le droit *écrit* des principaux États ne contient pas (ou presque pas) de règles à l'égard des moyens de preuve au point de vue international.

On considère qu'en *Autriche* la force légale des preuves doit être jugée exclusivement d'après le droit Autrichien, — bien que la question soit fort controversée. En *Écosse* aussi c'est la *lex fori* qui régit les moyens de preuve, et la même règle paraît être suivie en *Suède*.

Quant aux *commissions rogatoires* on peut constater qu'en *Autriche*, les tribunaux défèrent à celles qui leur sont adressées par des tribunaux étran-

(1) V. mon article dans la *Revue de Droit International*, t. II, 1870, pp. 137 et ss.

gers, à moins qu'elles n'aient pour objet un acte non autorisé par les lois autrichiennes. Cependant, les tribunaux autrichiens qui procèdent à des commissions rogatoires, délivrées par les tribunaux étrangers, peuvent, sur la demande de ceux-ci, observer les formalités prescrites par les lois des lieux où siégent les tribunaux requérants. — En *Suède*, où les lois ne contiennent rien à l'égard des commissions rogatoires, les tribunaux n'ont jamais adressé une telle commission à un tribunal étranger (1).

5° *L'exécution des jugements étrangers.*

J'ai donné un aperçu du système en rigueur dans les principaux États, à l'égard de cette matière, dans la *Revue de Droit International*, t. I, p. 86-94.

A l'égard de la *Russie* on y trouve relaté (sur l'autorité de *Fœlix-Demangeat*, t. II, p. 143, n° 402) que les jugements étrangers n'y sont déclarés exécutoires qu'après révision. Cependant, d'après les renseignements fournis par les honorables jurisconsultes Russes, qui ont répondu à notre questionnaire, la révision ne concerne pas le *fond* de l'affaire, mais le juge russe accorde le *pareatis*, à moins que le jugement étranger ne contienne quelque disposition contraire à l'ordre public ou aux lois de l'Empire.

Les jurisconsultes *Suédois* signalent le traité concernant l'exécution réciproque des jugements, conclu entre leur pays et le Danemark en 1861.

En *Autriche* (où la réciprocité est une des conditions sous lesquelles les jugements étrangers sont déclarés exécutoires sans révision du fond) le gouvernement, afin de faciliter les recherches à l'égard des législations étrangères, a publié dans le *Journal Officiel* un résumé des lois d'un grand nombre d'États par rapport à cette matière.

J'espère que les membres de l'Institut, appartenant à des pays, dont les législations n'ont pas été spécialement mentionnées dans ce Rapport, voudront bien, en m'adressant encore des réponses au *Questionnaire*, m'aider à combler cette lacune. Cependant, même après que les renseignements à fournir par eux auront été ajoutés à ce rapport supplémentaire, il ne pourra pas être considéré comme un traité complet de législation comparée concernant toutes les matières qu'il embrasse. Il n'a pour objet que de compléter et de rectifier, — en ce qui regarde ces matières, — des

(1) Pour ce qui concerne les autres pays, comp. le titre IV du livre II de Fœlix-Demangeat: *Des Commissions Rogatoires.*

renseignements qu'on trouve dans les traités généraux, comme l'ouvrage de Fœlix.

A l'égard de plusieurs législations on peut signaler des ouvrages spéciaux dont les auteurs ont (chacun pour son pays) accompli la même tâche. Nos collègues, qui ont répondu au *Questionnaire*, recommandent, comme d'excellents et récents traités de ce genre:

Pour l'*Autriche :*

Vesque von Püttlingen, Handbuch des in Oesterreich geltendes internationalen Privatrechtes, Wien 1860.

Franz Starr, Die Behandlung des Nachlasses der Ausländer in Oesterreich, Wien 1873.

Pour l'*Italie* :

G. Carle, Della condizione Giuridica dello Straniero, 1865.

Pour l'*Amérique du Nord* :

Wharton, A Treatise on the Conflicts of Laws or Private International Law-Philadelphia 1872.

Je me permets d'y ajouter encore.

Pour la *Suède :*

Chr. Naumann, Sveriges Statsförfattnnings-Rätt (Droit constitutionnel de la Suède). Vol. III, Stockholm 1863. Les chap. I, II et III de ce volume (dont l'éminent auteur a bien voulu me procurer une traduction en français) traitent : des diverses catégories de sujets, de l'acquisition et de la perte de la nationalité suédoise, des étrangers et de leurs droits en Suède, etc.

Amsterdam, Août 1875. T.-M.-C. Asser.

V. — PROPOSITIONS DE M. Ch. BROCHER RELATIVES A UN QUESTIONNAIRE SE RAPPORTANT AUX CONFLITS DE LÉGISLATIONS EN DROIT PÉNAL.

1° La nature du droit pénal et les considérations théoriques qui lui servent de principes dirigeants, ne conduisent-elles pas à faire prédominer tel principe de compétence sur les autres?

2° Serait-il possible, dans l'état actuel des choses, de s'arrêter exclusivement à l'un de ces principes?

3° De quelle manière convient-il de les combiner et lequel doit finir par l'emporter sur les autres?

4° Quel rôle l'extradition doit-elle jouer dans l'administration du droit pénal et quelle est la nature de cet acte?

5° Ne convient-il pas de réglementer ce sujet au moyen de conventions diplomatiques?

6° A quelles conditions l'extradition doit elle être soumise, spécialement en ce qui concerne :

a) La compétence de l'État requérant et les conflits qui peuvent s'élever à cet égard entre plusieurs compétiteurs effectifs ou possibles?

b) La nationalité ou le domicile des personnes poursuivies?

c) La nature et la gravité des faits servant de base aux poursuites, les rapports que ces faits peuvent avoir avec la politique et avec les controverses religieuses ou sociales?

d) Le degré de probabilité dont ces faits doivent être entourés lors de la demande d'extradition ?

e) L'ancienneté de ces faits et la prescription qui pourrait en résulter quant aux poursuites ou quant à la peine ?

f) La nature et le degré de la peine qui pourrait être encourue?

g) Les modes de procédure ou de preuve auxquels l'État requérant pourrait avoir recours?

7° Comment doit-on procéder en matière d'extradition? Quelles doivent y être les attributions respectives du pouvoir administratif et du pouvoir judiciaire?

8° Quelle doit être la nature des traités d'extradition? Faut-il les considérer comme des lois ordinaires liant les États qui les ont contractés, non-seulement entre eux, mais encore à l'égard des individus auxquels il s'agit d'en faire l'application?

9° Quels doivent être les effets de l'extradition consommée en ce qui concerne les charges diverses qui pourraient peser sur la personne extradée?

10° Les commissions rogatoires doivent-elles être soumises aux mêmes règles que l'extradition?

11° Quelles doivent être les règles se rapportant aux jugements intervenus en matière pénale? Doivent-elles différer de celles qu'il convient d'admettre pour les jugements intervenus en matière civile? S'occuper de cette question tant en ce qui concerne les peines proprement dites, qu'en ce qui concerne les conséquences civiles qui pourraient dériver de tels jugements (1).

(1) Cf. comme étude en réponse à ces questions les articles publiés par M. Ch. Brocher, dans la *Revue de Droit International*, sous le titre : *Étude sur les conflits de législations en matière de droit pénal*, t. VII, 1875, pp. 22 et ss., 169 et ss.

2me COMMISSION. — Procédure arbitrale internationale.

Membres de la commission en 1874-1875 :
MM. Dudley Field, Goldschmidt, De Laveleye, Pierantoni.
Rapporteur : M. Goldschmidt.

Le mandat de cette commission ne consiste plus qu'à rédiger un projet de réglement pour la procédure arbitrale, à soumettre à un second vote à La Haye, en tenant compte du projet primitif de M. le rapporteur, et des amendements votés par la réunion de Genève (1).

A. — Projet de règlement pour la procédure arbitrale internationale, tel qu'il résulte des délibérations de l'Institut de droit international a Genève et des travaux de la commission.

L'Institut, désirant que le recours à l'arbitrage pour la solution des conflits internationaux soit de plus en plus pratiqué par les peuples civilisés, espère concourir utilement à la réalisation de ce progrès, en proposant pour les tribunaux arbitraux le réglement éventuel suivant. Il le recommande à l'adoption entière ou partielle des États qui concluraient des compromis.

Article 1. — Le compromis est conclu par traité international valable.

Il peut l'être :

a) *D'avance*, soit pour toutes contestations, soit pour les contestations d'une certaine espèce à déterminer, qui pourraient s'élever entre les États contractants ;

b) Pour une contestation ou plusieurs contestations *déjà nées* entre les États contractants.

Cf. Proj. prim. § 3. — Les §§ 1 et 2 supprimés (Proc. verb. 31 août) et remplacés par le préambule ci-dessus.

(1) Cf. Projet primitif et rapport de M. Goldschmidt, *Revue de Droit International*, t. VI, 1874, pp. 421-453, *Communications relatives à l'Institut*, pp. 84-153, procès-verbaux de Genève, *Revue*, ibid., pp. 587-592, *Communications*, etc., pp. 330-335.

Art. 2. — Le compromis donne à chacune des parties contractantes le droit de s'adresser au tribunal arbitral qu'il désigne pour décision de la contestation. A défaut de désignation du nombre et des noms des arbitres dans le compromis, le tribunal arbitral sera composé de trois membres, et la marche à suivre pour former le tribunal arbitral se règlera selon les dispositions prescrites par le compromis ou par une autre convention.

A défaut de disposition, chacune des parties contractantes choisit de son côté un arbitre, et les deux arbitres ainsi nommés choisissent un tiers-arbitre ou désignent une personne tierce qui l'indiquera.

Si les deux arbitres nommés par les parties ne peuvent s'accorder sur le choix d'un tiers-arbitre, ou si l'une des parties refuse la coopération qu'elle doit prêter selon le compromis à la formation du tribunal arbitral, ou si la personne désignée refuse de choisir, le compromis est éteint.

Cf. Proj. prim. § 5. — Le § 4 supprimé (Proc. verb. 1 sept.).

Art. 3. — Si dès le principe, ou parce qu'elles n'ont pu tomber d'accord sur le choix des arbitres, les parties contractantes sont convenues que le tribunal arbitral serait formé par une personne tierce par elles désignée, et si la personne désignée se charge de la formation du tribunal arbitral, la marche à suivre à cet effet se réglera en première ligne d'après les prescriptions du compromis. A défaut de prescriptions, le tiers désigné peut ou nommer lui-même les arbitres ou proposer un certain nombre de personnes parmi lesquelles chacune des parties choisira.

Cf. Proj. prim. § 6.

Art. 4. — Seront capables d'être nommés arbitres internationaux les souverains et chefs de gouvernements sans aucune restriction, et toutes les personnes qui ont la capacité d'exercer les fonctions d'arbitre d'après la loi commune de leur pays.

Cf. Proj. prim. § 7.

Art. 5. — Si les parties ont valablement compromis sur des arbitres individuellement déterminés, l'incapacité ou la récusation valable, fût-ce d'un seul de ces arbitres, infirme le compromis entier, pour autant que les parties ne peuvent se mettre d'accord sur un autre arbitre capable.

Si le compromis ne porte pas détermination individuelle de l'arbitre en question, il faut, en cas d'incapacité ou de récusation valable, suivre la marche prescrite pour le choix originaire (§§ 2, 3).

Cf. Proj. prim. § 8.

Art. 6. — La déclaration d'acceptation de l'office d'arbitre a lieu par écrit.

Cf. Proj. prim. § 9.

Art. 7. — Si un arbitre refuse l'office arbitral, ou s'il se déporte après l'avoir accepté, ou s'il meurt, ou s'il tombe en état de démence, ou s'il est

valablement récusé pour cause d'incapacité aux termes de l'article 4, il y a lieu à l'application des dispositions de l'article 5.

Cf. Proj. prim. § 11. — Le § 10 du Proj. prim. supprimé (Proc. verb. 2 sept.).

Art. 8. — Si le siége du tribunal arbitral n'est désigné ni par le compromis ni par une convention subséquente des parties, la désignation a lieu par l'arbitre ou la majorité des arbitres.

Le tribunal arbitral n'est autorisé à changer de siége qu'au cas où l'accomplissement de ses fonctions au lieu convenu est impossible ou manifestement périlleux.

Cf. Proj. prim. § 12 (Proc. verb. 2 sept.).

Art. 9. — Le tribunal arbitral, s'il est composé de plusieurs membres, nomme un président, pris dans son sein, et s'adjoint un ou plusieurs secrétaires.

Le tribunal arbitral décide en quelle langue ou quelles langues devront avoir lieu ses délibérations et les débats des parties et devront être présentés les actes et les autres moyens de preuve. Il tient procès-verbal de ses délibérations.

Cf. Proj. prim. § 13.

Art. 10. — Le tribunal arbitral délibère tous membres présents. Il lui est loisible toutefois de déléguer un ou plusieurs membres ou même de commettre des tierces personnes pour certains actes d'instruction.

Si l'arbitre est un État ou son chef, une commune ou autre corporation, une autorité, une faculté de droit, une société savante, ou le président actuel de la commune, corporation, autorité, faculté, compagnie, *tous* les débats peuvent avoir lieu du consentement des parties devant le commissaire nommé *ad hoc* par l'arbitre. Il en est dressé protocole.

Cf. Proj. prim. § 14.

Art. 11. — Aucun arbitre n'est autorisé sans le consentement des parties à se nommer un substitut.

Cf. Proj. prim. § 15.

Art. 12. — Si le compromis ou une convention subséquente des compromettants prescrit au tribunal arbitral le mode de procédure à suivre, ou l'observation d'une loi de procédure déterminée et positive, le tribunal arbitral doit se conformer à cette prescription. A défaut d'une prescription pareille, la procédure à suivre sera choisie librement par le tribunal arbitral, lequel est seulement tenu de se conformer aux principes qu'il a déclaré aux parties vouloir suivre.

La direction des débats appartient au président du tribunal arbitral.

Cf. Proj. prim. § 16.

Art. 13. — Chacune des parties pourra constituer un ou plusieurs représentants auprès du tribunal arbitral.

Cf. Proj. prim. § 17.

Art. 14. — Les exceptions tirées de l'incapacité des arbitres, doivent être opposées avant toute autre. Dans le silence des parties toute contestation ultérieure est exclue, sauf les cas d'incapacité postérieurement survenue.

Les arbitres doivent prononcer sur les exceptions tirées de l'incompétence du tribunal arbitral, sauf le recours dont il est question à l'art. 24, 2me al. et conformément aux dispositions du compromis.

Aucune voie de recours ne sera ouverte contre des jugements préliminaires sur la compétence, si ce n'est cumulativement avec le recours contre le jugement arbitral définitif.

Dans le cas où le doute sur la compétence dépend de l'interprétation d'une clause du compromis, les parties sont censées avoir donné aux arbitres la faculté de trancher la question, sauf clause contraire.

Cf. proj. prim. § 18.

Art. 15. — Sauf dispositions contraires du compromis, le tribunal arbitral a le droit :

1. De déterminer les formes et délais dans lesquels chaque partie devra, par ses représentants duement légitimés, présenter ses conclusions, les fonder en fait et en droit, proposer ses moyens de preuve au tribunal, les communiquer à la partie adverse, produire les documents dont la partie adverse requiert la production;

2. De tenir pour accordées les prétentions de chaque partie qui ne sont pas nettement contestées par la partie adverse, ainsi que le contenu prétendu des documents dont la partie adverse omet la production sans motifs suffisants;

3. D'ordonner de nouvelles auditions des parties, d'exiger de chaque partie l'éclaircissement de points douteux;

4. De rendre des ordonnances de procédure (sur la direction du procès), faire administrer des preuves, et requérir, s'il le faut, du tribunal compétent les actes judiciaires pour lesquels le tribunal arbitral n'est pas qualifié, notamment l'assermentation d'experts et de témoins;

5. De statuer, selon sa libre appréciation, sur l'interprétation des documents produits et généralement sur le mérite des moyens de preuve présentés par les parties.

Les formes et délais mentionnés sous les numéros 1 et 2 du présent article seront déterminés par les arbitres dans une ordonnance préliminaire.

Cf. proj. prim. § 19.

Art. 16. — Ni les parties, ni les arbitres ne peuvent d'office mettre en cause

d'autres États ou des tierces personnes quelconques sauf autorisation spéciale exprimée dans le compromis et consentement préalable du tiers.

L'intervention spontanée d'un tiers n'est admissible qu'avec le consentement des parties qui ont conclu le compromis.

Cf. proj. prim. § 20.

Art. 17. — Les demandes reconventionnelles ne peuvent être portées devant le tribunal arbitral qu'en tant qu'elles lui sont déférées par le compromis, ou que les deux parties et le tribunal sont d'accord pour les admettre.

Cf. proj. prim. § 21.

Art. 18. — Le tribunal arbitral juge selon le droit des gens, à moins que le compromis ne lui impose des règles différentes ou ne remette la décision à la libre appréciation des arbitres.

Cf. proj. prim. § 22.

Art. 19 — Le tribunal arbitral ne peut refuser de prononcer sous le prétexte qu'il n'est pas suffisamment éclairé soit sur les faits soit sur les principes juridiques qu'il doit appliquer.

Il doit décider définitivement chacun des points en litige. Toutefois, si le compromis ne prescrit pas la décision définitive simultanée de *tous* les points, le tribunal peut, en décidant définitivement certains points, réserver les autres pour une procédure ultérieure.

Le tribunal arbitral peut rendre des jugements interlocutoires ou préparatoires.

Cf. proj. prim. § 23.

Art. 20. — Le prononcé de la décision définitive doit avoir lieu dans le délai fixé par le compromis ou par convention subséquente. A défaut d'autre détermination, on tient pour convenu un délai de deux ans à partir du jour de la conclusion du compromis. Le jour de la conclusion n'y est pas compris. On n'y comprend pas non plus le temps, durant lequel un ou plusieurs arbitres auront été empêchés, par force majeure, de remplir leurs fonctions.

Dans le cas où les arbitres, par des jugements interlocutoires, ordonnent des moyens d'instruction, le délai est augmenté d'une année.

Cf. proj. prim. § 24.

Art. 21. — Toute décision définitive ou provisoire sera prise à la majorité de tous les arbitres nommés, même dans le cas où l'un ou quelques-uns des arbitres refuseraient d'y prendre part.

Cf. proj. prim. § 25.

Art. 22. — La sentence arbitrale doit être rédigée par écrit, et contenir

un exposé des motifs, sauf dispense stipulée par le compromis. Elle doit être signée par chacun des membres du tribunal arbitral. Si une minorité refuse de signer, la signature de la majorité suffit, avec déclaration écrite que la minorité a refusé de signer.

Cf. proj. prim. §§ 27 et 28. — Les §§ 26 et 30 supprimés. (Proc.-verb. 2 sept.).

Art. 23. — Chaque partie supportera ses propres frais et la moitié des frais du tribunal arbitral, sans préjudice de la décision du tribunal arbitral touchant l'indemnité que l'une ou l'autre des parties pourra être condamnée à payer.

Cf. proj. prim. § 31.

Art. 24. — La sentence arbitrale est nulle en cas de compromis nul, ou d'excès de pouvoir, ou de corruption prouvée d'un des arbitres, si elle a entraîné la majorité, ou d'erreur essentielle causée par la production de faux documents.

Le compromis déterminera devant quelles personnes ou facultés de droit ou corps constitués sera porté le recours en nullité et dans quel délai.

Cf. proj. prim. §§ 32-34.

B. — Observations supplémentaires relatives au règlement pour tribunaux internationaux, par M. Goldschmidt.

Le projet de règlement pour tribunaux arbitraux internationaux qui a fait l'an passé l'objet des délibérations de l'Institut, avait pour auteur le rapporteur seul.

Celui-ci avait cru devoir rendre son projet aussi précis et aussi complet que possible, afin d'épargner soit à la commission, soit à l'Institut, la peine d'un travail de détail. Il pensait que le règlement serait d'autant plus utile qu'il contiendrait des principes juridiques exprimés avec précision et susceptibles d'une application immédiate. Étant donné ce plan, dont toute la responsabilité incombe au rapporteur, il n'était guère possible de ne pas donner au projet un développement assez considérable; il était à prévoir, en même temps, que l'Institut éliminerait, sans inconvénient, certaines dispositions d'une portée plutôt théorique, en reconnaissant tacitement les principes sur lesquels elles étaient fondées, et que plusieurs idées seraient formulées avec plus de brièveté.

Dans mainte question douteuse, le rapporteur avait voulu s'écarter le moins possible du droit reçu, réservant à l'Institut l'initiative des innovations les plus importantes.

Le projet modifié, tel qu'il résulte des délibérations de l'Institut et de la rédaction de la commission, est soumis pour acceptation définitive à la réunion de cette année. Le rapporteur recommande cette acceptation. Toutefois, n'ayant pu prendre part aux travaux de la commission de rédaction, il estime devoir présenter quelques observations relatives soit à divers points spéciaux soit à certaines questions de principe.

Il tient à constater préalablement qu'un règlement destiné à des débats internationaux peut contenir, avantageusement, des règles dont l'autorité est incontestée selon le droit civil ou la procédure de certains États, voire même d'un grand nombre d'États. Car ce fait ne suffit point pour les rendre applicables aux relations internationales.

1. Le § 4 du projet primitif, réglant la compétence du tribunal arbitral, a été supprimé, les motifs de recours étant énumérés plus loin. Or, l'art. 24 du projet actuel, qui remplace le § 32 du projet primitif, porte simplement nullité de la sentence *en cas d'excès de pouvoir*. Mais quand y a-t-il excès de pouvoir? C'est ce qui peut être fort douteux. Il serait désirable de reprendre le § 4 pour compléter le dit article, d'autant plus que l'on a éliminé, dans l'article 14 actuel, le principe posé dans l'ancien § 18, savoir que l'exception d'incompétence doit être apposée *in limine litis*.

2. La teneur actuelle de l'article 18 paraît trop restreinte. L'expression « *Droit des gens* », que la commission de rédaction a substituée à celle de « *Principes du droit qui sont applicables en vertu des règles du droit international* » (§ 22 du projet primitif), n'est pas assez large; elle n'embrasse pas toutes les dispositions applicables du droit positif. Tout au moins faudrait-il, ainsi qu'il a été proposé dans la discussion, employer de préférence l'expression de « *principes du droit international.* » Ce sont ces principes, en effet, qui établissent lequel de plusieurs droits nationaux doit être appliqué dans des questions non réglées par le droit international, par exemple, si c'est le droit public anglais ou français, le droit civil espagnol ou allemand.

3. L'Institut a supprimé comme superflu le § 26 du projet primitif. Pourtant, la question qui y était décidée n'est point à l'abri de contestation, ce dont le rapporteur a eu l'occasion de se convaincre en sa qualité de conseiller de Sa Majesté l'Empereur d'Allemagne dans l'affaire de San Juan. Le rétablissement du dit article serait donc justifié.

4. Le § 29 du projet primitif a été adopté par l'Institut avec l'addition suivante, proposée par M. Mancini, à l'alinéa 2 : « *Tant que les délais du compromis ne sont pas expirés.* » C'est sans doute par mégarde que la commission de rédaction a omis ces mots.

5. Le § 30 du projet primitif contenait la règle moderne touchant l'efficacité des sentences arbitrales. Cette règle n'est, à la vérité, plus contestée aujourd'hui; il convient cependant, vu son importance, de la reconnaître d'une manière expresse.

6. Le § 7 du rapport primitif distinguait les motifs d'incapacité et les motifs de récusation, et énumérait les uns et les autres. L'Institut a supprimé la distinction et l'énumération. L'article 4 est conçu en ces termes :

« *Seront capables d'être nommés arbitres internationaux les souverains et chefs de gouvernement sans aucune restriction, et toutes les personnes qui ont la capacité d'exercer les fonctions d'arbitre d'après la loi commune de leur pays.* »

Cependant l'article 5 distingue, comme le faisait le § 8 du projet primitif, « *l'incapacité ou la récusation valable.* » De deux choses l'une : ou bien cette distinction doit disparaître de l'article 5, ou bien le projet primitif doit être rétabli, avec l'addition concernant les souverains, etc. — Quoiqu'il soit resté seul de son avis dans la première délibération, le rapporteur persiste à recommander l'énumération détaillée des motifs d'incapacité et de récusation. Bien peu de lois nationales contiennent, à ce sujet, des dispositions claires, suffisantes, non controversées; presqu'en tout pays la doctrine et la pratique sont incertaines.

Il faut, en cette matière surtout, des règles communes et non équivoques; sinon, l'institution même du tribunal arbitral sera ébranlée dès l'abord. Avec le projet actuel, la question de savoir selon quelle loi nationale la capacité de chaque arbitre doit être appréciée, se présentera en première ligne et fournira ample matière à la chicane et à des longueurs de toute nature.

7. Le principal changement fait au projet primitif (§§ 32-34) est contenu à l'article 24. L'aliéna 2 de cet article a remplacé les §§ 33 et 34, qui réglaient le recours. En vertu de cet alinéa, c'est le compromis qui décide. On peut accorder, sans réserve, que maintes objections pratiques sont opposables à l'innovation radicale et considérable du projet primitif. Cependant il peut être regrettable de renoncer absolument à un essai tendant à élever l'institution du tribunal arbitral international à la hauteur d'une véritable institution juridique. Voir les *motifs* des §§ 32-34, et les *Préliminaires*. — Peut-être aussi ce renvoi au contenu *possible* du compromis ne serait-il pas tout-à-fait à sa place dans un réglement subsidiaire. Ce contenu *possible* ne saurait être exigé. Si le compromis ne porte rien à ce sujet, on en est réduit à l'ancien état de choses, c'est-à-dire que chaque

État ne se tiendra pour lié qu'autant qu'il le voudra bien, car les prétextes feront rarement défaut pour affirmer l'inefficacité de la sentence.

Le premier alinéa de l'article 24 prête aussi à la critique. Les catégories générales et vagues de « *compromis nul* » et d' « *excès de pouvoir* » y sont substituées aux motifs de recours que spécifiait le § 31 du projet primitif. Cela pourrait convenir dans une loi nationale, possédant un fondement historique certain, une théorie et une pratique constantes. Mais ces catégories générales ne sauraient suffire dans le domaine du droit international, où manquent absolument et les sources subsidiaires du droit et une jurisprudence déterminante. Que l'on songe à quel point est incertaine, malgré l'autorité de la Cour de cassation, la jurisprudence française en matière d'excès de pouvoir!

Les dernières catégories : « *corruption* », « *erreur* », paraissent trop restreintes. La corruption prouvée d'un arbitre doit suffire, lors même qu'elle n'aurait pas entraîné la majorité. L'erreur doit suffire aussi, même si elle est causée par faux témoins.

Il est désirable que cet important article soit soumis à un nouvel examen.

Carlsbad, le 30 juillet 1875.

IIIme COMMISSION. — Règles de Washington.

Projet de rédaction nouvelle des trois règles.

Membres de la commission en 1874-1875 :

MM. Asser, Bluntschli, Carlos Calvo, Lorimer, Mancini, Neumann, Rolin-Jaequemyns, Westlake et Woolsey.

Rapporteur : M. Bluntschli.

L'art. 2 des résolutions votées à Genève en séance du 5 septembre 1874, est ainsi conçu :

« Pour écarter les controverses qui ont surgi au sujet de l'interprétation des trois règles, il serait désirable que la rédaction en fût révisée.

» L'Institut charge la commission nommée à Gand, et à laquelle ont été adjoints MM. Asser, Mancini, Neumann et Westlake, de compléter l'étude des trois règles et d'en essayer une nouvelle rédaction. »

En exécution de cette décision le projet suivant, rédigé par M. le rapporteur Bluntschli, a été communiqué aux membres de la commission, avec demande d'observations et d'amendements :

I. — L'État neutre, désireux de demeurer en paix et amitié avec les belligérants et de jouir des droits de la neutralité, a aussi le devoir de s'abstenir de prendre à la guerre une part quelconque, par la prestation de secours militaires à l'un des belligérants ou à tous les deux, et de veiller à ce que sur son territoire ne soient commis par qui que ce soit des actes qui constituent une pareille coopération à la guerre (*Résolution votée à Genève*, n° I, séance du 5 septembre 1874).

II. — En conséquence l'État neutre ne peut mettre à la disposition d'aucun des États belligérants ses vaisseaux de guerre, croiseurs, vaisseaux de transport militaires, en vue de l'aider à poursuivre la guerre. En outre, l'État neutre est tenu de veiller à ce que d'autres personnes ne se servent pas de

son territoire pour livrer, armer, équiper ou expédier des vaisseaux de ce genre destinés à poursuivre la guerre contre un État ami.

III. — Lorsque l'État neutre a connaissance d'entreprises ou d'actes de ce genre, incompatibles avec la neutralité, il est tenu de prendre les mesures nécessaires pour les empêcher, et de poursuivre comme responsables les individus qui violent les devoirs de la neutralité.

IV. — De même l'État neutre ne doit ni permettre ni souffrir que l'un des belligérants fasse de ses ports ou de ses eaux la base d'opérations navales contre l'autre, ou s'en serve pour renouveler ou augmenter ses approvisionnements militaires ou ses armes, ou pour recruter des hommes (2me *règle de Washington*).

V. — Le seul fait matériel d'un acte hostile commis sur le territoire neutre, ne suffit pas pour rendre responsable l'État neutre. Pour qu'on puisse admettre qu'il a violé son devoir, il faut la preuve soit d'une intention hostile (Dolus) soit d'une négligence (Culpa) (*Resolution votée à Genève*, ib. n° III).

VI. — La puissance lésée par une violation des devoirs de neutralité n'a le droit de considérer la neutralité comme éteinte, et de recourir aux armes pour se défendre contre l'État qui l'a violée, que dans des cas graves et seulement pendant la durée de la guerre.

Dans les cas peu graves ou lorsque la guerre est terminée, de telles contestations appartiennent exclusivement à la procédure arbitrale (*Résolution votée à Genève*, ib., n° IV).

VII. — Le tribunal arbitral prononce *ex bono et æquo* sur les dommages-intérêts que l'État neutre doit, par suite de sa responsabilité, payer à l'État lésé, soit pour lui-même, soit pour ses ressortissants (*Résolution votée à Genève*, ib., n° V).

Cette proposition a fait l'objet des observations et projets d'amendements suivants :

A. — Amendements et observations de M. Lorimer.

M. Lorimer propose la rédaction suivante :

I. — L'État neutre, désireux de demeurer en paix et amitié avec les belligérants et de jouir des droits de la neutralité, a le devoir de s'abstenir de prendre à la guerre une part quelconque, par la prestation de secours militaires à l'un des belligérants ou à tous les deux, et de veiller à ce que, sur son territoire, ne soient commis par qui que ce soit des actes qui constituent une coopération à la guerre, excepté en tant que des actes de commerce pourraient constituer indirectement une pareille coopération.

II. — En conséquence, l'État neutre ne peut vendre à aucun des États belligérants ses vaisseaux de guerre, croiseurs ou vaisseaux de transport militaires, ni les mettre à sa disposition d'aucune autre façon. Il ne peut non plus permettre aux troupes ou personnes soldées par l'un des belligérants, ou soumises à son autorité militaire, ou même portant son uniforme de se battre sur son territoire, ou de s'y discipliner ou même d'y demeurer, après que leur expulsion ou extradition a été demandée par l'autre belligérant.

III. — L'État neutre n'est pas tenu de veiller à ce que ses ressortissants ne construisent ou ne vendent pas, sur son territoire, ou dans ses ports, ou dans les parties de la mer qui dépendent de sa juridiction, des armes ou des vaisseaux destinés à être employés à la guerre; mais il ne peut pas se plaindre si de telles armes ou de tels vaisseaux sont saisis comme contrebande de guerre, ou si les équipages des vaisseaux ainsi saisis, même alors qu'ils arboraient le pavillon neutre, sont détenus comme prisonniers de guerre.

IV. — Lorsque l'État neutre a connaissance d'entreprises ou d'actes incompatibles avec la neutralité ainsi conçue, il est tenu de prendre les mesures nécessaires pour les empêcher, et de poursuivre comme responsables les individus qui violent les devoirs de la neutralité.

V. — L'État neutre est tenu de faire respecter la neutralité ainsi conçue, dans les limites et par les habitants de ses colonies, tout autant que dans les limites et par les habitants de la mère patrie Mais le commerce est libre, et l'État neutre n'est pas tenu d'interdire aux belligérants d'acheter des approvisionnements militaires sur son territoire, ou d'y recruter des soldats ou des marins. Cependant tout soldat ou marin ainsi recruté devient *eo ipso* belligérant, et s'il reste dans le territoire neutre, après que son expulsion ou extradition a été demandée par l'autre belligérant, ce dernier peut demander qu'il lui soit livré pour être gardé comme prisonnier de guerre.

VI. — En cas de plainte pour cause de violation de neutralité, l'État neutre est tenu de faciliter autant qu'il se peut, au belligérant qui se croit lésé, la preuve de ses allégations. La preuve d'une intention hostile n'est pas nécessaire : le fait suffit.

VII. — L'État neutre est tenu de s'en remettre, pour les questions de fait, à la décision d'un tribunal arbitral dont les membres seraient nommés par des États souverains, ou chefs d'États neutres, ou seraient eux-mêmes de tels souverains ou chefs d'État, et si la violation de la neutralité est constatée par le jugement, le tribunal arbitral prononcera *ex bono et æquo* sur les dommages intérêts que l'État neutre doit, par suite de sa responsabilité, payer à l'État lésé, soit pour lui-même, soit pour ses ressortissants.

OBSERVATIONS.

I. — To trade with any one is necessarily to aid him and favor him, because he himself will trade on no other condition than his own advantage. All trade with belligerents is, consequently, cooperation in war, and n° I, which prohibits cooperation generally, without excepting trade, prohibits trade in every form, by implication, — i. e. on principle. This conclusion results farther from the fact that no distinction is made between relations to which belligerent and neutral states are the parties, and those to which belligerent states and neutral citizens are the parties, and as, in the former case, trade is prohibited by the law of nations, the prohibition extends by implication to the latter, unless excepted.

A principle which prohibits trade generally, prohibits *à fortiori* the sale of arms, and would no doubt be used as an argument for extending the present limitations of trade between neutrals and belligerents to that, or any other branch of trade that the State using it might find inconvenient to itself, or convenient to its enemy. If it were intended to except trade from the « cooperation » here forbidden, it would be quite easy to do so, *in express words*, and the fact that this is not done, leads inevitably to the conclusion that it is not intended. The very object of these and all other positive rules is to get rid of such elastic principles as that which is here offered for our acceptance.

II. — The word « vendre » is inserted to prohibit trading by the State, in its corporate capacity, as distinguished from the private citizens composing it, which I hold to be contrary to the law of nations, and which ought, I think, to be expressly forbidden.

III-IV. — All such loose and indefinite words as « livrer » « armer » « équiper, » « expédier » and the like, are *now* condemned by experience, as they always were by reason, seeing that to their use in the Foreign Enlistment Acts and the Treaty of Washington, the recent difficulties between England and America were mainly owing. The same observations apply to « base d'opérations navales, » « intention hostile, » « négligence etc. »

V-VI. — The words « graves » et « peu graves » defy definition, and it is probably for this reason that no means of defining them is suggested. The only chance of preventing mischief, as it humbly seems to me, is to fix on certain acts, like the sale of ships by the State itself, which shall be regarded as breaches of neutrality, and to state positively by what means, in other words by what tribunal their occurrence is to be ascertained, in point of fact, and the loss which they may have occasioned to the belligerent determined. Their greater or less gravity then becomes a quantity which is appreciable in money.

B. — Amendements et observations de M. Neumann.

Ad. I. — (Projet Bluntschli) au lieu de : « l'État neutre désireux etc. a *aussi* le devoir » dire : « l'État neutre etc. a *de son côté* le devoir..... »

Ad. V. — Ajouter au mot négligence (in f.) une épithète qui corresponde à la *negligentia supina* des Romains, par exemple, « grande, grossière, évidente, incontestable. »

Ad. VI. — Qu'est-ce qu'un « cas *peu grave?* »

Dans le même article, au lieu de : « de telles contestations appartiennent, etc. » dire : « de telles contestations seront exclusivement du ressort d'une décision arbitrale, » ou : « ne seront justiciables que d'un tribunal arbitral. »

Extrait d'une lettre de M. Neumann à M. Bluntschli (12 *juillet* 1873).

« .... Plus j'y réfléchis, plus je me pénètre de la conviction que les trop fameuses trois règles de Washington n'aboutiront à rien, qu'elles finiront par se perdre comme le Rhin dans le sable des discussions. Les deux États qui les ont acceptées, qui se sont engagés à les porter à la connaissance des autres puissances pour en solliciter et obtenir l'accession formelle, se sont bien gardés depuis quatre ans d'accomplir cet engagement solennel. Quant à l'Angleterre elle a même débuté par cette déclaration, qui paraîtrait dictée par l'oracle de Delphes, que tout en ne reconnaissant pas la force légale des trois règles, elle accorde, elle permet qu'on la considère comme ayant été liée par ces mêmes règles *avant* l'existence des faits soumis à la décision du tribunal arbitral de Genève. N'est-ce pas un vrai contre-sens? Lisons les débats du parlement, les avis de leurs premiers jurisconsultes (MM. Lorimer, Bernard, etc.), et nous verrons que l'Angleterre a bien pu se résigner à payer 15 millions de dollars, pour éviter une guerre, qui lui en aurait coûté bien davantage; mais il est fort problématique qu'elle sanctionne jamais de gaieté de cœur les 3 règles, j'oserais même dire qu'il est certain qu'elle ne le fera pas. Les trois règles sont une demi-mesure, elles embrouillent la grande question au lieu de la simplifier et de l'éclaircir, elle pèchent par la base en n'attaquant pas le mal dans le fond, dans le vrai centre. J'ai osé très modestement indiquer le vice radical, dans notre dernière réunion à Genève; mais cet honorable et savant collègue que j'estime au plus haut degré, M. Westlake, s'est hâté de protester, lorsque j'ai cru pouvoir compter sur une approbation unanime. Je le comprends : comme Anglais, comme Juriste Anglais, élevé dans les grandes et glorieuses traditions du barreau de son pays, il agit d'après sa profonde conviction. Mais si cette grande et fière nation, n'a pu s'abstenir lors du congrès de 1856 de se rendre, du moins en

partie, aux vœux, aux demandes impétueuses de l'Europe entière, tôt ou tard elle ne pourra pas résister à ce *premier postulatum* : « l'inviolabilité de la propriété privée sur mer en temps de guerre. »

« Voilà à mes yeux l'Alpha et l'Oméga de toute la question. En partant de ce principe radical et fondamental, principe déjà entré dans la conscience de l'humanité, proclamé par les législations les plus récentes, par le traité de 1871 entre les États-Unis et l'Italie, la question est réduite aux plus simples termes, la responsabilité des gouvernements neutres est restreinte à la sphère la plus étroite, le contrôle, la surveillance deviennent plus faciles. C'était beaucoup et pourtant fort peu de chose que d'interdire, en 1856, l'emploi des corsaires. D'un côté il importe peu au marchand ennemi dont on confisque la propriété, qu'elle lui soit enlevée par un corsaire ou un vaisseau de guerre, et de l'autre côté malgré ou *plutôt à cause* de l'abolition de la course, la plus grande marine de guerre aura l'avantage de balayer toutes les mers et de confisquer exclusivement les marchandises ennemies, surtout si l'on considère *le vague* dans lequel la déclaration *fugitive et superficielle* de 1856 a laissé les notions de la contrebande de guerre et du Blocus, sans aucun égard aux fixations précises des neutralités armées de 1780 et de 1800. Je ne puis donc qu'approuver en entier le travail aussi élégant et lucide que *profond* de notre excellent collègue M. Calvo, dans le tome VI de la *Revue de droit international*, et en particulier les pp. 533-538.

A mes yeux il est impossible d'ajouter quelque chose à ses savantes déductions historiques et juridiques ou d'en rien retrancher. Ce n'est pas que je donne indistinctement mon approbation aux conclusions de M. Calvo (pp.539-541, Ibid.). Quant aux deux modes d'action qu'il propose, je pencherais sans hésiter pour une commission mixte nommée par les gouvernements. Les négociations diplomatiques ne mèneraient pas l'affaire au but désiré si ardemment par tout le monde. Témoin même les 3 règles, et la déclaration de 1856. Et avec tout le respect dû à MM. les diplomates, je me permets humblement de douter de leur capacité, ou plutôt de leur information (in causa quæstionis) pour fixer des règles fortes, stables, n'admettant aucune controverse ultérieure. Je croirais même que ce serait une tâche noble et digne de l'Institut de droit International, de se charger de ce travail, si les gouvernements s'y refusaient. Les voix et les vœux de l'humanité entière nous seconderaient dans un travail de cette nature. En dépit de toutes les assertions contraires, j'ose dire qu'il ne s'agit point ici d'une utopie, d'un projet chimérique. Non, il s'agit d'une grande idée mûrie par les siècles. Elle a trouvé son écho dans les assemblées législatives, dans le Code de commerce de l'Italie, dans des traités, dans la science, qui n'est que l'organe de la conscience publique, tour à tour guidé par elle et la guidant en l'éclarant.

Quant aux conclusions de M. Calvo, je trouve d'abord que la spécification des articles de contrebande de guerre (Art. 3) est incomplète. Les chevaux de selle et de train, les vaisseaux de guerre, les machines servant à l'armement des vaisseaux de guerre, n'y figurent pas. Il n'est point fait mention du transport d'armes ou de troupes ou de dépêches, etc. Si l'on m'objecte que l'article 3 parle à la fin d'autres instruments quelconques fabriqués à l'usage de la guerre, je répondrai : de deux choses l'une. Ou spécifiez, comme le fait la déclaration de neutralité de 1780, ou, ce que je croirais préférable, employez des termes généraux et précis à la fois, qui excluent l'équivoque et l'arbitraire. Quant à l'art. 4, je ne crois pas que « tout État » soit obligé par le droit des gens de *notifier*, et cela dans le délai de 3 mois, aux belligérants son intention de rester neutre. L'art. 5 parle du *privilége* ou du *bénéfice* de la neutralité Mais à mon avis il ne s'agit point ici de priviléges ou de bénéfices, mais de droits incontestables. En cas de *doute* ou de collision entre les droits des neutres et des belligérants, la présomption est pour les neutres. Car la présomption du droit est toujours pour la liberté comme règle et non pas pour la restriction comme exception, comme dérogatoire à la liberté.

Le « bénéfice de la neutralité » revient encore à l'art. 7. Il y est même soutenu que « toute *négligence* du neutre dans l'accomplissement de ses devoirs » peut lui faire perdre « *immédiatement* le bénéfice de la neutralité. » J'aime infiniment mieux la troisième proposition de notre illustre rapporteur Mr Bluntschli. (*Revue*, p. 581 ibid.)

L'Institut de droit international n'a point la mission de *réviser* les traités publics (*Revue*, p. 605 ibid.), mais celle de rechercher et dénoncer les principes du droit public, qui découlent de la raison (natura rei) et du développement graduel du droit. Les 3 règles de Washington, quoiqu'on en dise, sont un enfant mort-né. Une autorité comme celle de notre collègue M. B. Lawrence n'hésite pas à affirmer que « dans tous les cas elles ne seront pas présentées et n'entreront *jamais comme partie intégrante dans le droit des gens.* » (*Revue*, p. 573 ibid.) On a beau dire qu'elles ne contiennent que du droit préexistant. L'Angleterre le nie elle-même, et pourtant elle s'engage à les recommander comme droit préexistant et futur.

Et quels efforts n'a-t-on pas faits pour préciser la portée de cette célèbre « due diligence », sans pourtant y réussir ! L'interprétation du tribunal arbitral de Genève est celle qui, comme le remarque avec justesse Mr Lawrence (*Revue* p. 574 ibid.), grève les neutres de charges insupportables, injustes et indéfinies.

Nées des exigences du moment, désavouées par l'une des puissances contractantes dès le début des négociations, sujettes aux interprétations les plus contraires, ces 3 règles contiennent plutôt le germe de futures discordes,

qu'elles ne serviraient à diminuer les guerres ou à les rendre moins funestes.

Il faut sortir de cet imbroglio diplomatique, abandonner un travail infructueux, le traitement d'un malade incurable, — je parle des 3 règles — et se placer sur le terrain indiqué par Mr Calvo, comme le seul propre à être cultivé par l'Institut de droit international.

C. — Amendements de M. Rolin-Jaequemyns.

Ad. I (projet Bluntschli). — Remplacer la fin de l'article par les mots suivants : « et de veiller à ce que son territoire ne serve de centre ou de point de » départ à l'organisation d'expéditions hostiles contre l'un d'eux ou contre » tous les deux. »

Ad. II. — Rédiger comme suit : « En conséquence l'État neutre ne peut *vendre* à aucun des belligérants ni mettre à sa disposition, *d'une manière quelconque*, ses vaisseaux de guerre, croiseurs, vaisseaux de transport militaires, *non plus que le matériel de ses arsenaux ou de ses magasins militaires* en vue de l'aider à poursuivre la guerre. En outre l'État neutre est tenu de veiller à ce que d'autres personnes ne se servent pas de son territoire pour livrer, armer, équiper ou expédier des *vaisseaux de guerre, croiseurs ou vaisseaux de transport militaires*, destinés à poursuivre la guerre contre un État ami.

Ad. III. — Remplacer la fin de l'article par les mots suivants : ... « il est » tenu de prendre, pour les empêcher ou tout au moins pour les punir, les » mêmes mesures que sa constitution et ses lois intérieures l'autoriseraient à » prendre, pour empêcher ou punir la formation, sur son territoire, d'entre- » prises attentatoires à sa propre sûreté. »

Ad. VI. — 1er Al. après : « dans des cas graves » ajouter : « et urgents. »

2me Al. après « dans les cas peu graves, » ajouter : « et non urgents. »

D. — Amendements et observations de M. Westlake.

Ad. I. — In f. au lieu de : « actes qui *constituent*, » dire : « actes qui *constitueraient*. »

Ad. II. — Rédiger l'article comme suit : « En conséquence l'État neutre ne peut mettre à la disposition d'aucun des États belligérants ses vaisseaux de guerre, croiseurs ou vaisseaux de transport militaires. En outre, l'État neutre est tenu de veiller à ce que d'autres personnes ne mettent des vaisseaux de ce genre, à la disposition d'aucun des États belligérants, dans ses ports et dans les parties de la mer qui dépendent de sa juridiction. »

Ad. IV. — Rédiger l'article comme suit : « De même l'État neutre ne doit ni permettre ni souffrir que l'un des belligérants fasse de ses ports ou de ses eaux la base d'opérations navales contre l'autre, ou que les vaisseaux de guerre, croiseurs ou vaisseaux de transport de l'un des belligérants se servent de ses ports ou de ses eaux pour renouveler ou augmenter leurs approvisionnements militaires, ou leurs armes, ou pour recruter des hommes. »

Observations.

II. — *En vue de l'aider à poursuivre la guerre.* — I submit that in no case can such acts, as here referred to, be right. Suppose the ship in question is not used directly in the war, she must, by being otherwise employed by the belligerent, set free another ship for use in the war, and thus, if placed at the belligerent's disposal, she cannot fail to be of indirect service for the war.

Destinés à poursuivre la guerre contre un État ami. — I submit that this is too vague. Suppose a ship built at a neutral port, and sent to such a market in a belligerent port. On her passage, she may be an article of contraband, and liable to seizure as such, but would she fall within these words or not? Her owner only destines to sell her, and it is difficult to speak of what her future purchaser destines her for, since it does not yet appear who he will be. Or is it meant to express, not anybody's intention, but merely the chance, supposed to be considerable, that she will be employed in the war? Then this is very vague. I take it that there is no sound reason for distinguishing ships from any other article of possible contraband, except in the case where neutral waters are made a base of naval operations by a belligerent, which is what happens when a ship of war or transport is placed at the disposition of a belligerent in neutral waters. Even those who desire that neutral states should take on themselves the duty of prohibiting the traffic in contraband ought to agree with me in this. They, no more than I, can believe that the case of ships differs generally from that of other articles of contraband. The Alabama would have been an offence, even against the clause as I have altered it.

IV. — I believe that both England and the United States understood the second clause of this rule in the limited sense which I have expressed, and which indeed is naturally indicated by its connection with the first clause of the same rule. But it seems to me necessary to guard against the second clause being separated from that connection, and thereby made to express more.

E. — Dernière rédaction proposée par M. le rapporteur en vue des projets d'amendement et des observations qui précèdent.

I. — L'État neutre désireux de demeurer en paix et amitié avec les belligérants et de jouir des droits de la neutralité, a aussi le devoir de s'abstenir de prendre à la guerre une part quelconque, par la prestation de secours militaires à l'un des belligerants ou à tous les deux, et de veiller à ce que son territoire ne serve de centre ou de point de départ à l'organisation d'expéditions hostiles contre l'un d'eux ou contre tous les deux.

II. — En conséquence l'État neutre ne peut mettre, d'une manière quelconque, à la disposition d'aucun des États belligérants ni leur vendre ses vaisseaux de guerre, croiseurs, vaisseaux de transport militaires, non plus que le matériel de ses arsenaux ou de ses magasins militaires, en vue de l'aider à poursuivre la guerre. En outre l'État neutre est tenu de veiller à ce que d'autres personnes ne se servent pas de son territoire pour livrer, armer, équiper ou expédier des vaisseaux de ce genre destinés à poursuivre la guerre contre un État ami.

III. — Lorsque l'État neutre a connaissance d'entreprises ou d'actes de ce genre, incompatibles avec la neutralité, il est tenu de prendre les mesures nécessaires pour les empêcher, et de poursuivre comme responsables les individus qui violent les devoirs de la neutralité.

IV. - De même l'État neutre ne doit ni permettre ni souffrir que l'un des belligérants fasse de ses ports ou de ses eaux la base d'opérations navales contre l'autre, ou que les vaisseaux de transport militaires se servent de ses ports ou de ses eaux, pour renouveler ou augmenter leurs approvisionnements militaires ou leurs armes, ou pour recruter des hommes.

V. — Le seul fait matériel d'un acte hostile commis sur le territoire neutre, ne suffit pas pour rendre responsable l'État neutre. Pour qu'on puisse admettre qu'il a violé son devoir il faut la preuve soit d'une intention hostile (Dolus), soit d'une négligence manifeste (Culpa).

VI. — La puissance lésée par une violation des devoirs de la neutralité n'a le droit de considérer la neutralité comme éteinte, et de recourir aux armes pour se défendre contre l'État qui l'a violée, que dans les cas graves et urgents, et seulement pendant la durée de la guerre.

Dans les cas peu graves ou non urgents, ou lorsque la guerre est terminée, de telles contestations appartiennent exclusivement à la procédure arbitrale.

VII. — Le tribunal arbitral prononce *ex bono et æquo* sur les dommages-intérêts que l'État neutre doit, par suite de sa responsabilité, payer à l'État lésé, soit pour lui-même, soit pour ses ressortissants.

OBSERVATIONS.

Ad. I. — J'adopte la rédaction plus précise de M. Rolin-Jaequemyns. Peut-être serait-il bon d'ajouter : « le mot territoire comprend les ports et les parties de la mer qui dépendent de sa juridiction. » Ce serait le moyen de faire droit à l'observation de M. Westlake.

Ad. II. Je me rallie aux amendements de M. Rolin, sauf qu'il me semble superflu de répéter à la fin l'énumération des diverses classes de vaisseaux La proposition de M. Lorimer, qui permet aux commerçants de faire, en violation des devoirs de neutralité de leur patrie, des actes dictés par un intérêt égoïste, ne me paraît pas acceptable. On ne saurait admettre que l'esprit de lucre des commerçants s'exerce au détriment de la paix entre les nations. Je considère comme allant de soi que la vente de vaisseaux marchands non destinés à la guerre, ne constitue pas une violation de la neutralité, alors même que l'État belligérant se trouve obligé de convertir en vaisseaux de guerre, ses propres vaisseaux marchands qu'il possédait déjà avant la guerre. Je suis d'accord sur ce point avec M. Westlake. Mais il ne me paraît pas nécessaire de modifier la rédaction, pour prévenir de pareilles méprises qui semblent à peine possibles. Ce sera une question de fait à examiner dans chaque cas spécial, de savoir s'il est prouvé qu'il y a eu intention de fournir des secours militaires, mais *en droit* l'intention est par elle-même un caractère essentiel de l'infraction.

Ad. III. — Le principe du projet ne peut, à mes yeux, être limité par une référence aux lois nationales et être ainsi rendu illusoire dans plusieurs pays. Le droit des gens impose aux États l'obligation de se conformer dans leur législation à leurs devoirs internationaux, et ceux-ci ne peuvent être déterminés et limités d'une manière différente dans les différents pays. Déjà sans cela on doit en pratique se confier aux lois et aux tribunaux nationaux, et il en résulte que l'exécution des obligations internationales est souvent garantie d'une manière bien douteuse et bien incertaine. Mais si la loi indigène pouvait supprimer l'obligation elle-même, il en résulterait que le droit international serait paralysé.

Ad. IV. — Les modifications sont conformes à l'amendement et à l'observation de M. Westlake.

Ad. V. — Modifications conformes aux amendements Rolin-Jaequemyns et Neumann.

IVme COMMISSION. — Lois et coutumes de la guerre.

Examen de la déclaration de Bruxelles.

Membres de la commission nommés à Genève :

MM. Bluntschli, Mountague Bernard, Dudley Field, Landa, Lucas, Mancini, Martens, Moynier, Neumann, De Parieu, Rolin-Jaequemyns, Den Beer Portugael.

Le mandat de cette commission a été défini comme suit (séance du 3 septembre, Comm., fasc. V. p. 329) :

« Etudier la déclaration faite par les délégués des États Européens à » Bruxelles touchant les lois et coutumes de la guerre, et présenter son avis » et ses propositions supplémentaires sur ce sujet à la session prochaine. »

Le questionnaire suivant a été adressé, au mois de février 1875, par M. Rolin-Jaequemyns aux membres de la commission et communiqué aux autres membres de l'Institut.

I. — QUESTIONS GÉNÉRALES.

I. — Est-il désirable de réglementer par voie de convention internationale entre les différents États civilisés, les lois et coutumes de la guerre ?

En admettant que cette question soit résolue par l'affirmative :

II. — Est-il désirable de formuler en tête d'une pareille convention un ensemble de principes et de définitions générales concernant le but de la guerre, la raison de guerre, etc ?

III. — Dans l'affirmative sur la question II, quels seraient les principes et les définitions à proclamer ?

IV. — Ayant particulièrement égard au projet de déclaration internationale arrêté à Bruxelles, que faut-il penser de l'ordre et de l'esprit général de cette déclaration ?

Plus spécialement, cet esprit doit-il consister dans la simple consécration de règles « universellement admises, » (déclar. du Baron Jomini *Actes* (1),

(1) Par *Actes* on entendra les *Actes de la Conférence de Bruxelles*, édition officielle du gouvernement Belge, 1874.

p. 8), ou dans une tendance à *humaniser* et, par conséquent, à *modifier progressivement* ces règles, — en d'autres termes s'agit-il de *consolider* le droit coutumier ou de l'*améliorer* intrinsèquement ?

V. — Plus spécialement encore, le projet de déclaration, tel qu'il est sorti des délibérations de la Conférence, constituerait-il, s'il était converti, *sans amendement ni addition*, en loi positive, formellement acceptée par tous les États civilisés, un progrès sur l'état de choses actuellement existant — soit à titre de transformation du droit coutumier en droit écrit, — soit à raison du mérite intrinsèque de tout ou partie de ses dispositions ?

VI. — Dans le cas d'une réponse négative à la question qui précède, — c'est-à-dire s'il vaut mieux *ne rien faire* que de sanctionner le projet de déclaration de Bruxelles, — quelles seraient, le cas échéant, les modifications ou additions de nature à rendre le projet acceptable ? — Dans le cas d'une réponse affirmative, quelles seraient les modifications ou additions de nature à le rendre encore plus conforme qu'il ne l'est, aux *desiderata* de la science et de l'humanité, combinés avec les nécessités de la guerre ?

N. B. Les *Questions spéciales* qui suivent ont pour but d'appeler l'attention sur les prinpaux points à considérer dans la réponse à la Question VI.

II. — QUESTIONS SPÉCIALES.

Pour plus de facilité, on suivra l'ordre du projet, dont le texte final figure aux Actes de la Conférence de Bruxelles, annexe n° XVIII (1).

De l'autorité militaire sur le territoire de l'État ennemi.

1. — Est-il possible et utile de définir juridiquement l'occupation guerrière (*occupatio bellica*) d'un territoire ennemi ?

2. — Dans l'affirmative, quelle doit être cette définition ?

Cf. proj. prim., § 1. — Proj. mod., Ann. XIV, § 1. — Proj. défin., Art. 1. — Protoc., X, XIII, (Observation de M. le colonel Hammer sur les mots : « tant qu'elle est en mesure de s'exercer ») et Protoc. XVIII.

3. — Quels sont les devoirs et les droits de l'occupant en ce qui concerne ;

a) La *constitution* et les *lois* en vigueur à son entrée dans le pays occupé ?

Cf. proj. prim., § 2. — Projet mod., Annexe XIV, §§ 2 et 3. — Proj. défin., art. 2 et 3. — Protoc., X, XVIII. — S. P. IV.

(1) Nous désignerons par *proj. prim.* le projet russe originaire, reproduit en tête des Actes. Ce projet a subi, dans le cours des débats, diverses modifications reproduites aux Annexes, et que nous appellerons en général : *proj. mod.*, en y joignant le n° de l'Annexe. Enfin par *proj. défin.*, on entendra le projet de déclaration internationale en 56 articles, auquel ont abouti les travaux de la Conférence, Annexe XVIII des Actes. Le mot *Protoc.* désignera les Protocoles des *séances de la Commission*, et les lettres S. P. désigneront les Protocoles des *Séances Plénières* de la Conférence.

Spécialement y a-t-il lieu de dénier *d'une manière absolue* à l'occupant la faculté de changer les lois civiles et criminelles du territoire occupé?

b) Le *personnel administratif* en fonctions lors de son entrée dans le pays occupé?

Cf. proj. prim., § 4. — Proj. mod., Ann. XIV, § 4. — Proj. défin., art. 4. - Prot., X, XI (Observ. de M. le col. Staaf) XIII. — S. P., IV.

c) La *perception* et l'*emploi* des *impots* etc. déjà établis au profit du Gouvernement légal?

Cf. proj. prim., § 5. — Proj., mod. Ann. XIV, § 5. Proj. défin., art. 5. — Prot , X, XIII — S. P., IV.

d) Le domaine public de l'État envahi?

Spécialement quelles sont ici les distinctions et les exceptions à déduire :

α) De la nature des biens (mobilière ou immobilière, agricole ou forestière, domaine public proprement dit ou domaine de l'État)?

β) De leur destination originaire (culte, instruction, bienfaisance, art, science)?

e) Les biens des êtres moraux autres que l'État, ceux des sociétés ou des particuliers.

Spécialement encore quelles sont ici les distinctions et les exceptions à déduire de ce que certains de ces biens peuvent constituer « des moyens de nature à servir aux opérations de la guerre? » Dans le cas où il y a lieu d'établir de pareilles distinctions et exceptions, faut-il énumérer, comme le fait l'art. 6, al. 2, les biens compris dans cette catégorie? Quel est le pouvoir de l'occupant sur ces biens? Quelles sont les conséquences : 1° de l'exercice; 2° de l'abus de ce pouvoir?

Cf. pour les littes *d*) et *e*) proj. prim. §§ 6-8. — Proj. mod. Ann. XIV, §§ 6-8. — Proj. défin. art. 6-8. — Protoc. XI, XVIII. — S. P. IV.

4. — N'y a-t-il pas lieu et moyen de rattacher à ce premier chapitre, et notamment aux articles 5-8, le chapitre où il est question des *contributions et requisitions* (art. 40-42), ainsi que l'art. 39 concernant le pillage? *Quid* du butin?

Qui doit être reconnu comme partie belligérante, des combattants et des non-combattants.

5. — Y a-t-il lieu d'exiger de tous les corps ou individus qui prennent une part active à la guerre certaines conditions pour pouvoir être considérés et traités comme belligérants réguliers?

6. — Dans l'affirmative, quelles doivent être ces conditions spécialement en ce qui concerne : 1° les volontaires, francs-tireurs ou guerillas; 2° les populations qui se lèvent en masse pour la défense d'un territoire non encore occupé?

Cf. proj. prim. §§ 9, 10 et 45. — Rédaction du colonel Hammer, Protoc. XII. — Proj. défin. art. 9-11. — Protoc. XII, XIII, XVIII. — S. P. IV.

7. — Comment peuvent être traités : 1° les individus ou bandes armées qui prennent part à la guerre sans remplir les conditions voulues; 2° les populations qui se soulèvent dans la partie occupée du territoire?

Cf. proj. prim. § 9, dernier alinéa *supprimé*, Prot. XII, et proj. prim. §§ 46 et 47, *supprimés* Prot. XIV, in f.

Des moyens de nuire a l'ennemi.

8. — L'énumération donnée par l'art. 13 du *projet de déclaration* ne devant pas être considérée comme complète, y a-t-il lieu de la compléter et de quelle manière?

Cf. proj. prim. §§ 11 et 12. — Proj. mod. §§ 11 et 12, Annexe I. — Proj. défin. art. 12 et 13. — Protoc. I et XVII, V. notamment la proposition Lanza d'ajouter : « les matières de nature à développer dans le pays des maladies contagieuses. » — S. P. IV, explications à cet égard.

9. — Y a-t-il lieu de faire une énumération totale ou partielle de moyens à considérer comme licites? L'art. 14 est-il satisfaisant sous ce rapport?

Cf. proj. prim. § 13. — Proj. mod. § 13, Annexe I. Proj. défin. art. 14. Prot. II et au Prot. XVII propos. Lanza de supprimer le § 13 (art. 14 actuel).

Des siéges et bombardements.

10. — Y a-t-il lieu de définir ce qu'il faut entendre par ville ou place *ouverte?* Dans l'affirmative, quelle sera cette définition?

Cf. proj. prim. § 14. — Proj. mod. § 14, Annexe II. — Proj. défin., art. 15. — Prot. II (proposition Lansberghe et Jomini) et XVII.

11. — Y a-t-il lieu d'imposer au commandant des troupes assaillantes, d'une manière plus absolue que ne le fait l'art. 16, l'obligation d'informer les autorités de la ville du bombardement projeté?

Cf. proj. prim. § 15. — Proj. mod. § 15, Annexe II. — Prot. II, nouv. rédaction et Prot. III, observations du colonel Hammer. — Protoc. XVII. — Proj. déf. art. 16.

12. — Y a-t-il lieu de déclarer, comme règle absolue, que, en cas de bombardement d'une ville fortifiée, le feu de l'artillerie sera exclusivement dirigé contre les forts et non contre les habitations privées appartenant à des citoyens inoffensifs?

V. discussion sur la pétition des habitants d'Anvers. Prot. II, III. — Projet de réponse, Annexe n° IV et réponse Prot. XVII. Cf. § 16 proj. prim. et art. 18 proj. déf.

13. — Y a-t-il lieu d'ajouter à ce chapitre la clause proposée par MM. Lanza et De Voigts-Rhetz en séances des 31 juillet et 1er août et portant que : « aussitôt l'investissement accompli, l'assiégeant ne sera pas tenu de consentir à la sortie des habitants de la place? »

Cf. Prot. II et III.

Des espions.

14. — La forme négative de l'art. 19 devrait elle être maintenue?

Cf. proj. prim. § 18. — Proj. déf. art. 19. — Protoc. III.

15. — Peut-on dire que l'espion doit être *jugé* et traité, etc., sans provoquer un conflit entre le droit des gens et le droit interne, d'après lequel il est « impossible à un État d'accorder à un ennemi une juridiction quelconque sur ses sujets? »

Cf. Objections de MM. de Lansberghe, Lambermont et Lanza, Protoc. III.

16. — Y a-t-il une distinction à faire entre les espions qui ont agi par de vils motifs et ceux qui ont obéi au devoir?

V. Propos. de M. le maréchal-de-camp Servert. Protoc. XVII

Des prisonniers de guerre.

17. — Quelle est la loi pénale applicable aux prisonniers de guerre? Spécialement le prisonnier de guerre qui prend la fuite, peut-il être puni et de quelle manière?

Cf. proj. prim. §§ 30-52. — Proj. Belge, Annexe III, art. 6. — Proj. défin. art 28. — Prot. V, VI, XVIII.

18. — L'art. 34 du projet a-t-il raison d'assimiler aux prisonniers de guerre les personnes dont il fait l'énumération?

Cf. proj. prim. § 24. — Proj. déf. art. 34. — Protoc. XIII et proposition de M. De Lansberghe d'accorder les « droits de neutralité aux correspondants ou reporters de journaux qui n'ont pris aucune part active aux opérations de guerre. » — Protoc. XVIII et proposition du colonel Lanza de faire une distinction, quant au traitement, entre « les véritables » prisonniers de guerre et les personnes qui, en vertu de l'art. 34, peuvent être faites pri- » sonnières avec les troupes auxquelles elles sont attachées. »

Des malades et des blessés.

Le projet de déclaration (art. 35) se réfère simplement ici à la Convention de Genève du 22 août 1864, tandis que les §§ 39-44 du projet russe primitif, et les art. 15-18 du projet belge présenté en séance du 31 juillet (Annexe III) avaient le caractère d'articles additionnels à ladite convention. De même, dans la séance du 7 août (Protoc. VII), le général De Voigts-Rhetz a présenté un projet modifiant, tout au moins quant aux termes, certaines dispositions de la Convention (V. Annexe X). Enfin une sous-commission, nommée, dans cette même séance du 8 août, pour examiner ces projets, en a présenté le 10 août (Protoc. VIII) un quatrième, imprimé à la suite des Actes (Annexe XIII). Mais la Commission a décidé, sur la proposition de M. le colonel Hammer, qu'elle ne toucherait en aucune façon à la Convention de Genève, que partant le chap. VII de la section I du projet russe serait réduit à un seul article, devenu l'art. 35 de la déclaration. En même temps, toutefois, elle a consacré toute sa séance du 11 août (Protoc. IX) à recueillir les avis de ses membres sur les diverses clauses de la Convention de 1864, et sur les améliorations éventuelles à y apporter. Diverses idées ont été émises et débattues. L'accord s'est établi sur quelques additions à proposer, notamment sur les §§ 40, 41, 42 et sur la rédaction suivante du § 43 du projet

russe : « les blessés qui seront restés estropiés après guérison ou trouvés définitivement » incapables seront, s'ils en expriment le désir, renvoyés dans leur pays dès que leur état le » permettra. » Le Protocole IX se termine par une déclaration, d'après laquelle les délégués déférent les diverses opinions émises à l'examen de leurs Gouvernements respectifs.

La Commission nommée à Genève par l'Institut doit-elle entendre son mandat comme comprenant l'examen de ces opinions, c'est-à-dire la question de la révision de la Convention de Genève de 1864, à laquelle devrait nécessairement se rattacher celle des articles additionnels de 1868? Sans doute une Codification complète du droit de la guerre devrait embrasser cet objet. Cependant il se peut que la Commission trouve plus sage de se limiter pour le moment à l'examen du projet de déclaration proprement dit. — L'avis des membres est demandé sur ce point.

Du pouvoir militaire a l'égard des personnes privées.

19. — Que faut-il penser de la suppression, dans l'art. 38 du projet, de la dernière partie du § 48 du projet primitif et du projet amendé, interdisant de requérir la population pour « des actes de nature à contribuer à » la poursuite des buts de la guerre au détriment de la patrie? »

Cf. projet prim. et proj. mod. § 48, Ann. XII. — Proj. défin. art. 36. — Prot. XIV, proposition de suppression par M. de Voigts-Rhetz, appuyée par M. Lanza. — Opinion contraire de M. Lambermont.

20. — Ne convient-il pas d'introduire dans le projet un article spécial relatif à la faculté de requérir comme *guides* les habitants du pays occupé?

Cf. Annexe n° VI projet d'article concernant les guides, présenté dans la séance du 1er août Prot. III. — Supprimé Prot. XVI in-f.

21. — Y a-t-il lieu, conformément à la proposition de M. le Baron Blanc, d'ajouter à l'art. 38 du projet une clause reconnaissant le droit de légitime défense de l'habitant, en cas de violation à son égard de l'art. 38, 1er al.?

Cf. Proj. prim. et proj. mod. § 50, Ann. XII. — Proj. déf. art. 38. — Prot. XIV, XVIII. — S. P. IV, Prop. Blanc.

Des contributions et des réquisitions.

22. — En ce qui concerne le principe justificatif des prestations et services que l'ennemi peut demander aux communes ou aux habitants, trois systèmes ont été discutés dans la commission :

1° Les prestations etc. exigibles par l'occupant sont celles que pourrait demander le gouvernement légal aux termes de sa propre législation ;

2° Ce sont celles que l'occupant pourrait demander dans son propre pays ;

3° Ce sont celles que justifient les nécessités de la guerre dans les limites des ressources du pays, et à l'exclusion de ce qui constituerait une participation aux opérations de guerre contre la patrie.

Lequel de ces systèmes mérite d'être préféré?

Cf. Proj. prim. § 52. — Proj. déf. art. 40. - Prot. XV, XVI, XIX. — S. P. IV.

23. — Quelle est la règle ou la limite à établir en ce qui concerne la faculté d'imposer des *contributions* pécuniaires sur le territoire occupé? *Quid* notamment des amendes? Le projet est-il assez précis à cet égard?

Cf. proj. prim. § 54. — Proj. déf. art. 41. — Protoc. XV, XVI, XIX.

24. — Quelle est la règle ou la limite à établir en ce qui concerne la faculté d'exercer des *réquisitions* dans le territoire occupé? Spécialement l'art. 42 du projet de déclaration est-il suffisant à cet égard?

Cf. proj. prim. § 53. — Proj. déf. art. 42. — Prot. XV, XVI, XIX et, dans ce dernier, les observations du colonel comte Lanza sur le chapitre des *Contributions et réquisitions*.

25. — Dans quelle mesure l'occupant doit-il accorder ou garantir une compensation, sous forme d'indemnité, de reçu ou autrement, aux habitants auxquels il impose des prestations ou services, contributions ou réquisitions?

Cf. proj. prim. §§ 53 et 54. — Proj. déf. art. 41 et 42. — Prot XVI.

Des parlementaires.

26. — Un chef d'armée doit-il pouvoir déclarer d'avance « qu'il ne recevra pas de parlementaires pendant un temps déterminé? »

Cf. proj. déf. art. 44, al. 3.

27. — Le projet primitif s'occupait des conditions dans lesquelles les agents diplomatiques et consulaires des puissances neutres seraient autorisés à quitter sans empêchement le théâtre des opérations de guerre. Cette disposition a été écartée dans le projet définitif. Y aurait-il lieu de la rétablir, avec ou sans modifications?

Cf. § 56 proj. prim. — Prot. XIII.

Des capitulations.

28. — Ne conviendrait-il pas, conformément à l'idée de M. le colonel fédéral Hammer, d'exiger que les conditions de la capitulation fussent circonscrites « aux personnes en cause et aux lieux occupés au moment où l'arrangement intervient?

Cf. Proj. prim. § 61. — Prot. IV, XVII.

29. — Quel serait l'effet de l'insertion dans une capitulation, d'une ou plusieurs clauses « contraires à l'honneur militaire? »

De l'armistice.

Les art. 47-52 qui composent ce chapitre (Cf. proj. prim. §§ 62-68) ne me semblent donner lieu à aucune question importante, sauf que l'on peut se demander pourquoi l'art. 50 ne reproduit pas la clause finale du § 66 primitif qui a disparu sans motifs indiqués (Cf. Protoc. IV) : « Si la convention ne contient pas de clauses à ce sujet, l'état de guerre est censé maintenu. »

Des belligérants internés et des blessés soignés chez les neutres.

30. — Le Protocole XIX constate que la Conférence a émis et signalé à l'attention des gouvernements l'avis suivant : « Les prisonniers amenés à la fron- » tière de l'État neutre par des troupes belligérantes cessent d'être prisonniers » d'après le droit des gens. » En admettant que cet avis soit conforme au droit existant, ne conviendrait-il pas de le transformer en article du droit écrit, et de reconnaître en même temps au gouvernement neutre le droit de concilier son respect pour la liberté des prisonniers ainsi délivrés, avec le maintien de sa propre nationalité ?

Cf. Annexe III, projet belge art. 20 et Protoc. XIX.

31. — Quelles doivent être les conséquences du principe du droit des gens énoncé ci-dessus, en ce qui concerne les malades et blessés d'un des belligérants tombés au pouvoir de l'autre belligérant, et transportés par lui à travers le territoire neutre?

Cf. Ann. III. proj. belge art. 24. — Proj. déf. art. 55. — Protoc. XIX. — S. P. IV et V.

Questions additionnelles.

Sous ce titre, je crois devoir ajouter quelques questions qui ne rentrent pas, à proprement parler, dans l'examen du texte final arrêté à Bruxelles, mais qui ont fait l'objet soit des délibérations de la Conférence, soit de vœux émis par quelques-uns de ses membres.

33. — La Conférence a supprimé à l'unanimité la section IV du projet russe primitif, intitulée : *des représailles*, ainsi que le projet russe nouveau d'un chapitre intitulé : *Des violations des lois et coutumes de la guerre*. Que faut-il penser de cette suppression ?

Cf. Protocole XVI. Propos. de M. le Délégué de Belgique « de sacrifier l'article tel qu'il est sur l'autel de l'humanité. » Déclaration de M. le baron Jomini que l'intention du gouvernement russe était « de limiter les représailles, non de les consacrer, etc. »

34. — Ne convient-il pas que l'Institut appuie et contribue à réaliser, autant qu'il est en lui, les vœux suivants formulés dans le sein de la Conférence :

1° Par M. le général Arnaudeau, en faveur d'une entente entre les Puissances pour établir la concordance des modes de répression actuellement prescrits par leurs codes militaires, et pour rechercher les bases d'un accord en vue d'unifier les pénalités applicables aux crimes, délits et contraventions commises en violation du droit international (*droit pénal de la guerre*)?

Cf. Prot. n° III motion. — Prot n° XII, appuyée par les délégués russes. — S. P. IV.

2° Par MM. le baron Blanc et le colonel comte Lanza afin que toutes les parties des règlements militaires intéressant les rapports des belligérants entre eux soient, par une entente des gouvernements, soumises à un travail d'unification.

Cf. Prot XVIII. — S. P. IV.

3° Par M. le colonel Brun, délégué du Danemark, de sanctionner la disposition suivante : « Après un combat, les belligérants seront tenus de commu-
» niquer à la partie adverse la liste des morts tombés en leur pouvoir. Pour
» rendre cette mesure plus facile, il serait désirable que chaque soldat fût
» muni d'une marque indiquant son numéro (son nom?) et le nom du régi-
» ment, ainsi que le numéro de sa compagnie. »

Cf. Protoc. VII.

RAPPORT DE M. ROLIN-JAEQUEMYNS.

Plusieurs réponses ont été adressées directement au questionnaire qui précède, notamment par MM. Bluntschli, Mountague Bernard, Landa, Martens, Moynier, Neumann, De Parieu, den Beer Portugael. L'opinion de MM. Dudley Field et Lucas est connue par des publications faites en dehors de l'Institut (1). En outre nos honorables collègues MM. Besobrasoff et sir Travers Twiss ont, depuis la communication du questionnaire, fait connaître leur opinion sur un grand nombre des points qu'il concerne, le premier dans un travail manuscrit, qu'il a bien voulu adresser directement au secrétaire-général de l'Institut; le second dans des lettres insérées dans le journal anglais : *the Hour*. M. Beach Lawrence nous a écrit, dès 1874, son avis motivé au sujet de l'idée de la conférence de Bruxelles en général. Enfin M. Em. de Laveleye a publié, dans la *Revue de Belgique*, un important travail, qui a paru en brochure sous ce titre : *les actes de la conférence de Bruxelles et la participation de la Belgique à la conférence de St-Pétersbourg*. (Bruxelles, 1875.) Nous avons donc, en y joignant celui de l'auteur du présent travail (2), l'avis, plus ou moins développé, de onze membres de la commission sur douze qui la composaient, et en outre celui de quatre autres membres de l'Institut. Malheureusement M. Mancini, notre cher et honoré président, a été empêché, par des circonstances indépendantes de sa volonté, et notamment par une sérieuse maladie, de prendre part à nos travaux.

(1) V. Dudley Field, *Draft outlines of an international Code*, 2d *part*, New-York, 1873. — Ch. Lucas, *la Conférence internationale de Bruxelles*, Paris, Août-Septembre 1874. — Le même : *les actes de la Conférence de Bruxelles considérés au double point de vue de la civilisation de la guerre et de la codification graduelle du droit des gens*. — Extrait du compte-rendu de l'Académie des sciences morales et politiques (Juillet 1875). — Cf. Bluntschli, *le droit international codifié*. — N. Landa, *sul derecho della guerra*. — Martens, *la déclaration de Bruxelles sur les lois et coutumes de la guerre*. (Cette étude a paru en langue russe dans le *Recueil militaire russe*, de Juin 1875 ; une analyse étendue en a paru dans le journal *le Nord*). — Travers Twiss, *on the rights and duties of nations in time of war*, Londres et Oxford 1863. — Den Beer Portugael, *het oorlogsrecht*, 1872.

(2) V. ma *Chronique du droit international* dans *la Revue de Droit international* T. VII. 1875.

La réunion de Genève n'ayant pas nommé de rapporteur, le secrétaire-général de l'Institut a cru pouvoir prendre sur lui de coordonner et d'analyser les opinions émises. Il s'est surtout attaché, dans le présent travail, à la clarté et à la fidélité, usant autant que possible des expressions textuelles de ses savants correspondants, et évitant de donner à sa propre opinion plus de part que celle qui peut lui revenir comme membre individuel de la commission. Ce sera à l'assemblée de la Haye à conclure, soit en émettant un avis général au point de vue scientifique sur la portée de l'œuvre entreprise à Bruxelles, soit en s'engageant, jusqu'à un certain point, dans les questions d'application.

Il convient d'ailleurs d'ajouter ici que quelques-uns des membres qui ont fait l'honneur au secrétaire-général de répondre à son questionnaire, ont déclaré qu'ils étaient prêts à modifier leurs opinions, à la lumière de la discussion avec leurs collègues. Telle est évidemment notre disposition à tous, et ceux qui ont assisté aux précédentes délibérations de l'Institut en ont rapporté la conviction que cette objectivité scientifique, indispensable à la formation d'une opinion collective, impartiale, n'était point, dans notre Association, un vain mot.

Avant de passer à l'analyse des réponses en regard des questions, nous mentionnerons encore deux observations que M. Mountague Bernard place en tête de son travail. Nous les donnons dans le texte original, de peur de les dénaturer. Voici la première :

« A careful endeavour has been made at the Brussels Conference to arrive at a general agreement on a Form of Convention concerning the Laws and Usages of War. All the States of Europe were represented at this Conference. The Delegates were men selected for that specific purpose by their respective Governments, acting under official responsibility, and personally well qualified for the task by experience and knowledge : they applied themselves to it with diligence, with admirable temper, and with a sincere desire to do their work well : we have a full account of their deliberations, and the Protocols record every difficulty they encountered, every doubt and every difference of opinion.

» I think the best way of answering the more *general* questions circulated by M. Rolin-Jaequemyns is to examine the results of the Conference and see what it has actually produced. For, if it has succeeded, a consideration of those questions becomes unnecessary. And if it has failed altogether, I should not have much hope that a body of persons, however eminent, wanting the qualification of military experience and wanting that authority

which belongs to men selected by and responsible to their Governments, would have better success. I should think it a strong reason for concluding that, although such a convention might at some time be found practicable and useful, the time for it had not yet arrived. »

Si nous comprenons bien notre savant collègue, il énonce le dilemme suivant : ou bien la conférence de Bruxelles a réussi, et alors l'examen des questions *générales* formulées par M. Rolin-Jaequemyns est inutile ; ou bien la conférence a échoué, et dans ce cas l'Institut, corps dépourvu d'expérience militaire et d'autorité officielle, ne réussira pas davantage.

Il nous semble que M. M. Bernard oublie un troisième cas, celui où, la conférence de Bruxelles ayant admirablement réussi dans la mesure de tout ce que l'on pouvait espérer, il resterait à compléter et à sanctionner son œuvre. En remettant de quelque temps la réunion d'une nouvelle conférence, et en publiant dans l'intervalle les travaux de la première, les gouvernements n'ont-ils pas appelé, pour ainsi dire, l'opinion publique à se prononcer à leur sujet? Si tel est en effet le cas où nous nous trouvons, l'examen par l'Institut, de tout ou partie des questions, pourra n'être pas inutile.

Tous les membres de l'Institut adhèreront sans réserve à la seconde observation de M. M. Bernard.

« It can hardly be necessary for me to say, and I say it only to guard myself against the possibility of misconstruction, that my views on this subject are quite uninfluenced by the course which my own Government has thought it right to adopt in this matter. I should wish to add that, as the British Government, in declining to take part in a second Conference, has acted in a consciencious judgment of what is best for the general interest of nations; so no motive can, in my opinion, justly be ascribed to the Government of Russia other than the laudable ambition to do good by regulating and ameliorating the practice of war. In the observations which I shall make, I am far from intending to impute to any Government the design of augmenting, by means of this *Projet*, the power of great military States in relation to the smaller or the less military. The anxieties of the great States of Europe are directed towards each other, not towards their smaller neighbours; and I do not think that, if this project were adopted, the real disparity of force among the European Powers would be greater than it is now.

Il sera intéressant de mettre en regard de cette opinion bienveillante d'un juriste anglais, le travail de M. Besobrasoff, que nous reproduisons

en appendice à ce rapport. Notre collègue russe s'y applique notamment à montrer le caractère essentiellement pacifique de son gouvernement et de sa nation, en même temps qu'il apprécie avec une remarquable modération l'attitude du gouvernement britannique.

I. — Questions générales.

I. — *Est-il désirable de réglementer, par voie de convention internationale entre les différents États civilisés, les lois et coutumes de la guerre?*

A cette question, aucun membre de la commission n'a répondu par une négative absolue. Nous n'avons rencontré d'opinion radicalement contraire que dans une lettre que M. Beach Lawrence nous a écrite, il y a un an déjà (le 15 août 1874), avant que le résultat des travaux de la conférence de Bruxelles fût connu, et dans les lettres que notre autre collègue Sir Travers Twiss, a adressées les 4, 8, 14, 19 et 26 mai derniers au journal anglais *The Hour*. Comme la lettre de M. Beach Lawrence est inédite en Europe (elle a paru seulement en anglais dans le *Albany Law Journal* du 9 janvier 1875), nous reproduisons ci-après en appendice le passage qui concerne la conférence de Bruxelles. M. Lawrence y développe la thèse qu'il n'est pas possible d'adoucir les maux de la guerre autrement qu'en supprimant la guerre elle-même ; en attendant, l'humanité a intérêt à ce que les guerres soient aussi courtes que possible, et, pour cela, il faut que le belligérant ne soit gêné dans le choix d'aucun des moyens dont il dispose pour arriver à une prompte et énergique solution du conflit. Sir Travers Twiss, dans sa cinquième lettre au *Hour*, se pose la question : est-il réellement désirable, dans l'intérêt de l'humanité, de stéréotyper les lois de la guerre dans un acte international? Il répond : « ce que l'on appelle les lois de la guerre a été fait dans l'intérêt du plus fort; les stéréotyper à une époque quelconque dans un acte d'un Congrès Européen, ce serait arrêter dans son cours le progrès graduel et silencieux qui se produit dans les pratiques de la guerre, et qui, si on ne l'arrête pas artificiellement, continuera à se produire, au profit du plus faible, sous l'action des mêmes causes bienfaisantes auxquelles sont dûs les progrès rapides de la civilisation et des rapports pacifiques entre les nations. »

Ainsi, notre collègue américain ne veut pas de codification, de peur qu'à force de prétendre adoucir les guerres on n'enlève aux belligérants le moyen de les finir promptement. Notre collègue anglais craint au contraire que la codification n'arrête l'adoucissement graduel et spontané qui se produit dans la pratique.

Il serait facile de faire ressortir ce qu'il y a de contradictoire dans ces deux arguments. Mais ce serait là un mode de réfutation plus spécieux que solide. Car il suffit en définitive qu'un des arguments soit juste pour que leur conclusion identique le soit.

Nous trouvons dans le mémoire de M. Besobrasoff la réponse suivante au raisonnement de M. B. Lawrence :

« On prétend que la guerre, par son essence même, constitue une violation si grossière, une négation si absolue de tout droit, de toute morale, que vouloir établir des lois dans ce domaine, s'efforcer d'humaniser la guerre est une tentative absurde en elle-même. Partant de là, on suppose que plus la guerre sera menée irrégulièrement, durement et injustement, en un mot plus elle sera insupportable, plus aussi on emploiera d'efforts pour la prévenir, et plus elle disparaîtra rapidement de l'histoire de l'humanité civilisée ! Si un espoir pareil n'est pas immoral dans sa source et dans le but qu'il poursuit, il est au moins utopique au plus haut degré. L'histoire entière prouve que, plus les coutumes de la guerre étaient féroces et inhumaines, plus les conflits étaient fréquents. Les époques des usages militaires les plus rudes, tant dans le monde ancien que dans le moyen-âge, sont précisément celles des guerres les plus longues et les plus continues. »

Ce ne sera donc pas en s'abstenant d'humaniser systématiquement la guerre que l'on parviendra à la rendre plus rare et plus courte.

Mais vaut-il mieux, — comme le croit Sir Travers Twiss, — dans l'intérêt de l'humanité, laisser la coutume se développer et se perfectionner spontanément, que de risquer, en codifiant, de rendre le droit stationnaire ? Une semblable objection a été faite dès le début au mouvement vers la codification des lois *nationales*, qui est un des traits caractéristiques de notre époque.

Il n'est pas certain cependant que Savigny, qui formulait cette objection il y a plus de cinquante ans, fût encore disposé à la répéter. Ce qu'il niait, en effet, ce n'était pas l'utilité d'une bonne codification en principe, mais l'aptitude de notre temps à mener à bien une pareille entreprise. Or, l'expérience a démontré, non-seulement que la codification des lois nationales n'a pas arrêté le développement historique du droit, mais qu'elle l'a accéléré. Si imparfaits que fussent les premiers essais, ils constituèrent un notable progrès sur l'incertitude du droit antérieur. Il en est surtout ainsi du droit pénal qui offre, à beaucoup d'égards, des analogies avec le droit de la guerre. D'ailleurs, presque partout, les Codes vieillis ont été révisés, en tout ou en partie, sous la pression de la science et de l'opinion publique. Un membre de la commission, M. de Parieu, semble

même aller, sous ce rapport, au-devant de l'objection de Sir Travers Twiss. « J'admets, » dit-il, « l'utilité d'une déclaration concernant les lois et cou- « tumes de la guerre, en désirant qu'autant que possible des principes « progressifs y soient introduits, *et que les progrès ultérieurs soient réser- « vés à l'aide d'une révision décennale* de la déclaration au besoin. » Quand même on ne conviendrait pas formellement d'une déclaration de ce genre, il n'en est pas moins certain que la révision serait imposée par l'opinion publique, du moment où il paraîtrait possible de formuler des règles encore plus humaines.

En regard des craintes de Sir Travers Twiss, plusieurs membres de la commission ont fait ressortir avec force les avantages positifs qu'ils attendaient d'une réglementation totale ou partielle du droit de la guerre. M. Martens fait remarquer :

1° Les incertitudes qui règnent sur les conditions d'*application* de quelques-uns des principes les plus élémentaires, telles que l'inviolabilité de la personne du parlementaire. Quelles sont, par exemple, les formalités que les parlementaires doivent observer, pour avoir droit à cette inviolabilité? M. Martens cite un cas remarquable de la guerre de Russie de 1812 (celui du baron Winzingerode), où un dissentiment formel s'est produit à cet égard entre les deux belligérants. Il rappelle les accusations mutuelles de violation des lois « observées entre peuples civilisés, » que les deux parties se sont adressées pendant cette même guerre, et plus récemment encore, pendant la dernière guerre franco-allemande. « Ces accusations mutuelles menaçaient de transformer en carnage et en extermination la guerre entre deux des peuples les plus haut placés sur l'échelle de la civilisation. — Ainsi donc, les Etats belligérants ne peuvent pas même s'entendre jusqu'à présent sur ce qui est obligatoire ou ce qui ne l'est pas en temps de guerre. Aucun État ne conteste l'existence de certaines règles mettant un frein à l'arbitraire et à la violence; on considère au contraire toute violation de ces règles comme un acte de barbarie couvrant de honte les soldats et leurs chefs. Il est donc évident que, *tant que les États n'expliqueront et ne préciseront pas eux-mêmes en quoi consistent ces règles* « religieusement respectées et observées, » *les reproches et les accusations ne pourront jamais cesser.* »

2° L'impossibilité de résoudre une question de ce genre pendant la lutte même, au moment où les passions patriotiques sont en jeu, témoin encore les divergences inconciliables qui se sont produites pendant la guerre franco-allemande.

3° L'impossibilité pratique pour un belligérant de se borner à établir un réglement, dans le genre de celui de Lincoln, pour ses propres troupes, sans avoir la garantie que ce réglement sera aussi exécuté par l'adversaire. « Dans les relations internationales, en temps de paix et en temps de guerre, le droit de réciprocité est d'une importance décisive... »

4° Les appels éloquents qui se sont produits, pendant et après la dernière guerre, dans la littérature de l'Europe occidentale, « pour engager les gouvernements à dissiper, avant qu'une nouvelle guerre éclate, les ténèbres qui entourent cette question..... Nulle part surtout, la presse périodique n'a insisté avec autant d'énergie qu'en *Angleterre* sur la nécessité de faire ce qui a été fait par la conférence de Bruxelles de 1874. »

M. Martens cite dans ce sens les articles publiés en 1870 dans le *Times* par l'écrivain militaire Hamley, des articles insérés dans les livraisons de janvier et d'avril de la *Quarterly Review*, un travail lu à la société juridique de Londres, par M. Droop, en novembre 1870, enfin les conclusions auxquelles arrive Sutherland Edwards, dans ses études publiées sous ce titre : *The Germans in France* (Londres, 1874). D'après le publiciste anglais, une entente entre « les grandes puissances militaires » sur les coutumes de la guerre contribuerait puissamment à en atténuer les conséquences désastreuses. « Si l'on objecte à une convention militaire internationale, qu'il n'y a pas de garantie pour l'exécution effective de ses prescriptions, Edwards répond, avec beaucoup de justesse, que les règles concernant le drapeau parlementaire, le personnel médical, les balles explosibles, etc., n'ont pas plus de garanties spéciales. » Cependant, affirme-t-il, ces prescriptions ont rarement été violées. « La déclaration de principes conforme à l'esprit de l'époque, » dit Edwards, « garantit déjà dans une certaine mesure leur application. » — M. Martens cite encore, à côté des Anglais, le philosophe allemand Trendelenburg qui, « au plus fort de la guerre franco-allemande, a représenté la conclusion d'une entente internationale sur les coutumes de la guerre, comme un but élevé que les États civilisés de l'Europe doivent chercher à atteindre. »

Un membre néerlandais de la Commission de l'Institut, M. Den Beer Portugael, rappelle à bon droit l'opinion qu'il soutenait déjà en 1872, dans son ouvrage : *Het orlogsrecht* (*le droit de la guerre*) : « il s'en faut de beaucoup que l'opinion publique soit suffisamment en état de prévenir l'arbitraire, de discerner sur le champ s'il y a eu violation du droit de la guerre et de protester contre les abus... J'ai la conviction que plusieurs principes, qui pour le moment flottent dans le vague, et manquent encore de rectitude

et de stabilité, sont susceptibles de recevoir la base solide dont ils ont besoin, et qu'on pourrait leur donner en les faisant accepter par un congrès international. » (Préface, p. 35.)

M. Moynier fait ressortir, à la fois, l'utilité d'une réglementation internationale du droit de la guerre, et ses limites raisonnables :

« La réglementation n'est désirable qu'autant qu'elle peut être utile, c'est-à-dire qu'autant qu'elle est capable de faire à l'humanité une part plus large que par le passé dans les lois et coutumes de la guerre.

» Cette efficacité peut se traduire de deux manières : 1 par le développement du droit des gens dans le sens de l'interdiction des rigueurs inutiles ; 2° par l'accroissement des garanties contre les violations de ce droit.

» Reprenons ces deux points.

» 1° La guerre étant le règne de la force, celle-ci ne consent à abdiquer en partie sa liberté d'allures que quand les mœurs et l'opinion publique lui en font une obligation, mais elle ne se laisse arracher des concessions que par lambeaux, et les usages les moins justifiés par la nécessité persistent longtemps avant de disparaître. Or, entreprendre une réglementation générale, c'est accélérer ce mouvement, c'est hâter la suppression de coutumes regrettables, qui pourraient subsister encore pendant un temps plus ou moins long, malgré la réprobation dont elles sont l'objet, en s'appuyant sur l'opinion de quelques partisans tenaces. Pour réglementer en effet, il faut procéder logiquement, confronter avec le principe dirigeant du législateur les agissements habituels des parties belligérantes, et condamner en bloc ceux qui sont reconnus incompatibles avec lui, c'est-à-dire déraciner du coup tous les vieux abus impossibles à justifier.

» Ajoutons que l'époque actuelle est favorable à cette réforme qui répond à un besoin vivement et cruellement senti, sous l'impression d'événements contemporains.

» Aussi a-t-on vu les membres de la Conférence de Bruxelles se trouver d'accord pour interdire beaucoup de choses qui étaient encore tolérées en fait, et auxquelles les partisans les plus zélés du militarisme n'ont fait aucune difficulté de renoncer, sentant bien qu'on ne pouvait invoquer leur utilité pour les maintenir contre le vœu du monde civilisé.

» La réglementation est donc utile sous ce rapport, mais à une condition cependant : c'est qu'elle ne se laissera pas entraîner par le courant philanthropique plus loin que de raison. Trop de sentimentalité pourrait conduire à dicter aux belligérants une ligne de conduite véritablement incompatible avec les exigences militaires, et, si l'on cédait à cette tentation, on

ferait plus de mal que de bien. Il vaut mieux ne point légiférer que de promulguer une loi inexécutable, surtout en droit international où les injonctions officielles n'ont guère qu'une autorité morale, dont on est toujours tenté de s'affranchir, quand on a la force pour soi. En pareil cas, les prescriptions les meilleures et les plus modérées sont facilement entachées de nullité par le fait des exagérations qui les accompagnent; on s'autorise de ces dernières pour qualifier le tout d'utopie et pour n'en tenir aucun compte.

» 2° Quoique le droit international manque de sanction, il est toutefois moins exposé à être violé quand il est écrit que quand il ne l'est pas.

» Les dernières guerres ont fortifié cette conviction. La plupart des esprits, frappés des abus de la force dont elles fournissent maints exemples, les réprouvaient d'instinct, mais regrettaient de manquer d'arguments juridiques assez positifs pour étayer leur jugement. L'incertitude du droit s'est révélée comme un grave défaut, et c'est ce qui a déterminé le mouvement actuel en faveur de sa codification progressive Ses promoteurs ont compris qu'elle offrirait une garantie sérieuse pour le respect du droit des gens, parce qu'elle couperait court à toute controverse sur la légitimité des actes dont les États contractants se seraient formellement engagés à s'abstenir.

» Doit-on craindre que, du moment où il y aurait un réglement international sur les coutumes de la guerre, tout ce qu'il n'interdirait pas fût considéré comme permis, et que de la sorte en fermant une porte on en ouvrît une autre, ce qui constituerait un danger plus grand que le *statu quo*? En aucune façon. Après comme avant la signature d'un traité, la conscience publique continue à être le régulateur des droits et des devoirs des belligérants; si elle a exprimé son jugement sur quelques points dans une loi écrite, elle ne reste pas moins souveraine pour l'appréciation des actes que cette convention ne vise pas. Ainsi, quand la convention de St. Pétersbourg a prohibé les balles explosibles, personne ne s'est imaginé qu'elle impliquât la légitimité d'autres moyens de nuire dont l'usage constitue un raffinement inutile de cruauté, tels que le poison. Une convention internationale ne peut évidemment pas donner une égale satisfaction à la conscience morale de toutes les nations; elle ne peut régler que les points sur lesquels toutes sont d'accord; elle trace une limite minima, en-deça de laquelle les droits et les devoirs des belligérants sont nettement circonscrits, mais au-delà de laquelle le droit des gens non écrit conserve toute sa valeur. »

Cette opinion de M. Moynier, à laquelle nous nous rallions, est, nous

semble-t-il, parfaitement compatible, dans sa modération, avec les conclusions suivantes auxquelles aboutit M. M. Bernard :

« That it is not expedient to attempt a *complete* codification of the rules and customs of war by means of an International Convention.

« That on particular points, capable of being regulated by Convention, express agreement among states may now or hereafter be desirable, but that no such agreement ought to be adopted until its terms have been carefully considered by persons practically conversant with the necessities of war. »

Ajoutons cependant que, dans ses développements, M. M. Bernard accentue ses réserves de telle manière que l'on est embarrassé de savoir si, à ses yeux, une réglementation quelconque, même partielle, offre des avantages qui ne pourraient pas être atteints par le progrès naturel des idées et des mœurs.

MM. Landa, De Laveleye et Neumann n'hésitent pas, au contraire, à répondre affirmativement à notre première question : « oui, dit M. Neumann, il est désirable et même nécessaire de réglementer les lois et coutumes de la guerre, en dépit ou plutôt à cause des immenses difficultés qui s'y opposent. On ne réglemente pas les tempêtes, les tremblements de terre, les éruptions volcaniques, mais l'on peut et l'on doit réglementer dans les limites du possible, — et le possible coïncide ici avec le nécessaire, — la plus terrible des passions de l'homme, la guerre. »

M. Ch. Lucas considérait déjà dans ses mémoires lus à l'Institut de France, en 1872 et 1873, la codification du droit des gens, « par le double concours de la science et de la diplomatie, comme une condition essentielle de la civilisation de la guerre. » Il revient et insiste éloquemment sur cette opinion dans ses derniers écrits.

M. Dudley Field comprend les lois de la guerre dans son *Projet de Code international*. Enfin M. Bluntschli qui déjà, dans la dernière séance de notre session de 1874, à Genève, avait recommandé la continuation d'une œuvre à laquelle il avait pris une part active, nous écrivait en juillet dernier : « Ich halte die Codification für sehr wünschenswerth, unter der Voraussetzung dass sie sich bemüht, Missbraüche abzustellen und das humane Rechtsbewusstsein zeitgemäss, soweit dessen Durchführung möglich ist, auszusprechen und das Recht demgemäss fortzubilden. »

II. — *Dans l'affirmative sur la question précédente, est-il désirable de formuler en tête d'une pareille convention un ensemble de principes et de définitions générales concernant le but de la guerre, la raison de guerre*, etc.

MM. Landa et Ch. Lucas se prononcent pour l'affirmative : « cela est désirable » dit M. Landa, « quoique non indispensable : s'il est vrai que toute idée qui se formule se réalise, il est bon de formuler des idées dont la réalisation puisse diminuer les maux inséparables de la guerre. » M. Ch. Lucas croit énergiquement à la nécessité de proclamer des principes généraux, « pour s'entendre préalablement sur le licite et l'illicite, et savoir si le droit de la guerre doit être celui de la conquête ou celui de la légitime défense. » Il recommande aussi des définitions générales des mots *but de la guerre, invasion, occupation, belligérants*.

Le projet de Code international de M. Dudley Field (spécialement art. 704 et ss.), répond jusqu'à un certain point au dernier desideratum de M. Lucas, et semble avoir en partie inspiré les §§ 1-4 du projet russe primitif. M. De Laveleye eût voulu voir conserver les §§ 1 et 2 de ce projet.

M. Bluntschli dit que la question de savoir quelles définitions il faut accueillir ou omettre est en grande partie une question d'opportunité.

M. De Parieu approuve l'abstention de la conférence de Bruxelles en ce qui concerne les définitions générales, et les principes concernant le but et la raison de la guerre.

Cet avis, qui est aussi le nôtre, est explicitement émis par MM. M. Bernard, Neumann et Den Beer Portugael.

M. Besobrasoff approuve l'élimination, dans la déclaration de Bruxelles, des quatre premiers paragraphes figurant dans le projet russe primitif. « Quelque justes, » dit-il, « que soient ces principes en théorie, il eût été par trop hasardé de les formuler lors du premier essai d'une codification internationale, lorsqu'il est déjà si difficile de poser des principes généraux dans la législation intérieure des États. »

M. Martens ne s'explique pas sur la question :

« I see no use, » dit M. M. Bernard, « in international declarations about the true object of war, the « raison de guerre » and the like. Rules of war are intended to apply to all wars, whether justly or unjustly commenced and whatever their motive or object, and no theoretical definitions that can be framed will ever prevent unjust wars or make them less frequent. Doubtless no war ought to be waged, as no suit at law ought to be maintained, unless for the prosecution of a right or the defence of one. But what belligerent, or what suitor, was ever known to admit that his cause was iniquitous? »

« Comme nous n'aspirons, » dit M. Neumann, « qu'à fixer les règles du possible, du faisable, nous préférons reléguer les principes généraux et les définitions dans les livres, les traités spéciaux du droit des gens, que de les

incorporer dans des conventions internationales ayant trait au maniement pratique des affaires, à la mise en œuvre des principes. Rien de plus vrai, de plus fondé que les quatre premiers articles du projet russe, et les propositions que M. Lucas, cet infatigable ami de l'humanité, adresse au congrès de Bruxelles. *Sed nunc non erat his locus.* La science éclaire la pratique : nul doute. Mais en fait de droit des gens, là où la codification n'est qu'un vœu de l'avenir,

'T is a consummation
Devoutly to be wished !

la pratique sert avant tout de base à ce que nous appelons droit des gens positif, réel. »

M. Den Beer Portugael :

« L'affirmative serait désirable, si elle était possible. Mais comment concilier toutes les divergences en cette matière?... Le philosophe, le professeur, l'auteur... peuvent avancer qu'il n'y a de guerres légitimes que celles qui ont pour but la défense de la patrie, que le droit de la guerre n'est que celui de repousser une injuste agression. Mais reste à savoir si, ce que l'un nomme injuste, l'autre ne le croit pas conforme au droit. La question de l'offensif ou du défensif est une question purement stratégique, et celui qui déclare la guerre n'est pas toujours celui qui en porte la responsabilité »

M. Moynier adopte une solution intermédiaire :

« Un énoncé de principes a sa raison d'être, mais pour autant seulement que ces principes soient universellement admis et que ce soient ceux qui ont guidé le législateur, parce qu'alors ils fortifient la convention elle-même en lui donnant une base solide. Il faut qu'ils soient l'expression de vérités incontestées, d'axiômes, sur lesquels repose l'édifice de la convention. De plus il y aurait avantage à les exposer sous la forme de considérants, de manière à assurer nettement le rapport qui les unit au texte même du traité.

» Cela serait tout particulièrement désirable pour un projet issu des délibérations de l'Institut, afin de bien montrer qu'il ne fait pas de l'empirisme, mais de la science, et qu'il n'émet que des opinions sérieusement motivées. »

III. — *Dans l'affirmative sur la question* II, *quels seraient les principes et les définitions à proclamer?*

Voici d'abord les art. 1-5 du projet russe primitif :

§ I. Une guerre internationale est un état de lutte ouverte entre deux États indépendants (agissant isolément ou avec des alliés) et entre leurs forces armées et organisées.

§ II. Les opérations de guerre doivent être dirigées exclusivement contre les forces et les moyens de guerre de l'État ennemi, et non contre ses sujets, tant que ces derniers ne prennent pas eux-mêmes une part active à la guerre.

§ III. Pour atteindre le but de la guerre, tous les moyens et toutes les mesures, conformes aux lois et coutumes de la guerre et justifiés par les nécessités de la guerre sont permis.

Les lois et coutumes de la guerre n'interdisent pas seulement les cruautés inutiles et les actes de barbarie commis contre l'ennemi; elles exigent encore, de la part des autorités compétentes, le châtiment immédiat de ceux qui se sont rendus coupables de pareils actes, s'ils n'ont pas été provoqués par une nécessité absolue.

§ IV. Les nécessités de la guerre ne peuvent justifier : ni la trahison à l'égard de l'ennemi, ni le fait de le déclarer hors la loi, ni l'autorisation d'employer contre lui la *violence* et la cruauté.

§ V. Dans le cas où l'ennemi n'observerait pas les lois et coutumes de la guerre, telles qu'elles sont définies par la présente convention, la partie adverse peut recourir à des représailles, mais seulement comme un mal inévitable et sans jamais perdre de vue les devoirs de l'humanité.

M. Lucas propose les 12 articles suivants :

I. — La guerre est un mal, tant en raison des calamités qu'elle entraîne, que parce qu'elle vient substituer les sanglantes et hasardeuses solutions de la force à celles du droit.

II. — Il est obligatoire de recourir à l'arbitrage pour prévenir la guerre.

III. — Le droit de la guerre qui n'a pu être évitée par l'arbitrage n'est que celui de légitime défense, seul appelé à déterminer les règles du licite et de l'illicite qui doivent la régir.

IV. — La guerre est illégitime par le caractère illicite de son but et par celui des moyens qu'elle emploie.

V. — Le but de la guerre est illicite, quand elle est faite pour arriver, par l'invasion d'un État, à la conquête de tout ou partie de son territoire.

VI. — La guerre légitime est celle que soutient un peuple pour défendre son indépendance et l'intégrité de son territoire.

VII. — Le peuple envahi a le droit, pour repousser l'envahisseur, d'user de toutes les ressources de son territoire et de toutes les forces collectives et individuelles de ses habitants, dont chacun doit être considéré et traité comme légitime belligérant.

VIII. — Le droit de s'armer et de combattre pour défendre l'indépendance de la patrie et l'intégrité du territoire, qui appartient à tous et à chacun des

habitants de l'État envahi, n'est subordonné, dans son exercice individuel ou collectif, à aucune condition préalable, soit de signe extérieur, soit d'organisation militaire ; et on ne saurait incriminer à cet égard la spontanéité de l'élan national, ni punir judiciairement les actes qui en sont la légitime conséquence.

IX. — La guerre défensive n'a pas le choix illimité de ses moyens. Elle doit s'interdire les moyens illicites que la morale et l'humanité réprouvent, et notamment l'emploi d'armes empoisonnées ou la propagation par un moyen quelconque du poison sur le territoire ; — l'emploi d'armes occasionnant des souffrances inutiles; — l'emploi de projectiles remplis de verre pilé ou de matières propres à causer des maux superflus ; — l'emploi des balles explosibles ; — le recours au système des otages ; — la perfidie de lever la crosse en l'air pour simuler une reddition ; — l'emploi du pétrole comme moyen incendiaire d'intimidation ou de vengeance ; — le meurtre d'un ennemi qui a mis bas les armes ou n'a plus les moyens de se défendre ; — la menace d'extermination envers une garnison qui défend obstinément une forteresse.

X. — La guerre devient illégitime du moment où elle passe de la défensive à l'offensive pour entrer dans la voie illicite de l'invasion et de la conquête.

XI. — La qualité de belligérant ne peut être reconnue par les puissances neutres aux combattants de l'État qui, avant de recourir à la voie des armes, a refusé d'accepter la voie de la médiation ou de tenter celle de l'arbitrage.

XII. — La qualité de belligérant ne peut plus être reconnue aux combattants de l'État qui, pendant le cours des hostilités, viole ouvertement les lois de la guerre consacrées par une convention internationale à laquelle il a pris part, et il se met par cette violation hors du droit des nations.

M. Moynier n'approuve ni les articles I-V du projet russe primitif, ni les 12 articles de M. Lucas.

« On peut, dit-il, reprocher à ceux du projet russe de ne pas exprimer des principes assez généraux. Ils se rattachent plutôt chacun à tel ou tel chapitre qu'à l'ensemble de la convention, et devraient figurer dans le corps de l'acte, là où se trouve traité le sujet spécial qu'ils concernent.

Quant aux articles de M. Lucas, ils reposent essentiellement sur cette thèse : qu'il n'y a de droit de guerre admissible que celui de la légitime défense, qui seul détermine les règles du licite et de l'illicite. Mais cette affirmation, loin de pouvoir servir de point de départ au travail de la civilisation de la guerre, (ou plutôt de sa dé-barbarisation, si l'on pouvait ainsi parler) s'opposerait, semble-t-il, à toute tentative de ce genre ; car il y a apparence que jamais État ne signera une convention qui ne stipulerait pas la réciprocité, et en vertu de laquelle celui des belligérants qui prendrait l'offensive ou qui mettrait le pied sur le territoire ennemi serait immédiate-

ment hors la loi. Au surplus, l'opinion de M. Lucas n'est pas universellement partagée, et il serait regrettable de devoir attendre le moment où elle ne rencontrera plus de contradicteurs, pour faire entendre une protestation contre les procédés barbares et les rigueurs inutiles. Cette protestation ne peut-elle pas se traduire en un engagement mutuel de s'abstenir de certains actes, sans que l'on soit tenu pour cela de se mettre d'accord, au préalable, sur ce qui constitue la légitimité ou l'illégitimité de la guerre?

L'idée mère de la déclaration de Bruxelles est la même que celle qui a inspiré les conventions de Genève et de St. Pétersbourg; aussi un préambule analogue aux leurs lui conviendrait parfaitement. Il suffirait de dire, en y faisant des emprunts, ainsi qu'à la réponse à la pétition d'Anvers (p. 202), et en rappelant par la même occasion un vote de l'Institut :

« Considérant :

« Que les progrès de la civilisation commandent, non-seulement de recourir à l'arbitrage , pour la solution des conflits internationaux, mais encore d'atténuer les calamités de la guerre, quand elle est inévitable, par la suppression de toute rigueur inutile ;

« Que le seul but légitime que les États belligérants doivent se proposer, durant la guerre, est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi;

« Les hautes puissances contractantes s'engagent à observer fidèlement et réciproquement, en cas de guerre entre elles, la convention dont la teneur suit : »

De son côté, M. Den Beer-Portugael propose, pour le cas où l'on trouverait nécessaires des dispositions préliminaires générales, les 6 §§ suivants :

§ I. Les différends des États seront portés dorénavant devant un conseil d'arbitrage international, dès que la diplomatie s'est déclarée impuissante à vider la question.

§ II. Si, nonobstant cet arbitrage, une guerre vient à éclater, les parties belligérantes dirigeront les opérations de guerre exclusivement contre les forces et les moyens de guerre de l'État ennemi et non contre ses sujets, tant que ces derniers ne prendront pas eux-mêmes une part active à la guerre.

§ III. Les parties belligérantes n'auront recours qu'aux moyens et mesures conformes aux lois et coutumes de la guerre, et justifiés par les nécessités de la guerre.

Les lois et coutumes de la guerre n'interdisent pas seulement les cruautés et les actes de barbarie commis contre l'ennemi, elles exigent encore, de la part des autorités compétentes, le châtiment de ceux qui se sont rendus coupables de pareils actes.

§ IV. Les nécessités de la guerre ne peuvent justifier : ni la trahison à

l'égard de l'ennemi, ni le fait de le déclarer hors la loi, ni l'autorisation d'employer contre lui la violence et la cruauté, même si c'était à titre de représailles.

§ V. Dans le cas où l'ennemi n'observerait pas les lois et coutumes de la guerre, telles qu'elles sont définies par la présente convention, la partie adverse traduira sa cause devant une haute commission d'arbitrage international, déléguée sur le théâtre de la guerre par.... (l'Institut de droit international, si l'on préfère un arbitrage purement scientifique).

§ VI. Les modes de constitution, de procédure, etc., du conseil et de la commission d'arbitrage, feront l'objet d'une convention spéciale.

Les principes suivants, que M. Nicasio Landa voudrait voir proclamer, rentrent dans le même ordre d'idées :

a) La guerre est injuste, si elle n'a été précédée d'un appel sérieux et infructueux à l'arbitrage pour régler le différend en question.

b) Les peuples doivent se faire dans la paix le plus grand bien, et dans la guerre le moindre mal possible.

c) La guerre est un litige entre les Gouvernements : les citoyens paisibles n'en sont pas responsables.

d) Le but de la guerre est la paix : partant toute offre de paix de la part d'un des belligérants, doit donner lieu à un Congrès pour en débattre les conditions, quand même on poursuivrait les opérations militaires.

Naturellement les membres de la commission qui croient qu'il n'y a pas lieu de formuler des principes généraux, n'ont eu aucune réponse à faire à cette troisième question.

La comparaison entre les propositions qui précèdent montrera, pensons-nous, combien il serait encore difficile, dans l'état actuel de la science et de l'opinion, d'aboutir à quelque formule, à la fois satisfaisante pour la conscience publique et acceptable par tous les Gouvernements.

IV. — *Ayant particulièrement égard au projet de déclaration de Bruxelles, que faut-il penser de l'ordre et de l'esprit général de cette déclaration?*

Plus spécialement, cet esprit doit-il consister dans la simple consécration de règles « universellement admises » (déclar. du Baron Jomini, Actes, *p.* 8), *ou dans une tendance à* humaniser *et, par conséquent, à* modifier progressivement *ces règles, — en d'autres termes, s'agit-il de* consolider *le droit coutumier ou de* l'améliorer *intrinsèquement?*

Cette question, ajoutions-nous dans notre lettre-circulaire du 26 février

1875, est celle qui constitue la grande difficulté de toute espèce de codification.

Il est nécessaire de la résoudre avant d'examiner de plus près les divers chefs de la déclaration de Bruxelles, car de sa solution dépend le point de savoir si, en procédant à cet examen, il y a lieu de se demander uniquement : *quel est le droit positif existant?* Ou d'y joindre comme seconde question : *de quelle manière le droit existant pourrait-il être amélioré?*

a) *Esprit général de la déclaration.*

Toutes les réponses que nous avons reçues sont, nous le constatons avec joie, unanimes à reconnaître que l'idée-mère à laquelle sont dûs, et l'initiative du gouvernement Russe et ses premiers résultats, est une idée de progrès, soit qu'on l'appelle avec M. Bluntschli *humanisation*, ou avec M. Lucas *civilisation* de la guerre.

Quant à l'esprit qui a guidé la Conférence de Bruxelles dans l'accomplissement de sa tâche, M. Moynier le caractérise fort justement, nous parait-il, dans les termes suivants :

« La Conférence a éliminé du texte primitif ce qui était affirmation directe du droit de la force. Elle ne pouvait faire abstraction de cette puissance de fait, mais elle a pris à tâche d'éviter toute tournure, toute expression qui aurait paru la légitimer. Elle ne lui a rien permis expressément, et là où elle s'est sentie impuissante à empêcher, elle s'est efforcée du moins de mettre des bornes au pouvoir du vainqueur. Autant que possible, elle n'a formulé à son adresse que des prohibitions; elle lui a créé des obligations et non des droits; toutes ses dispositions sont destinées à protéger le faible contre l'arbitraire et les abus de pouvoir de son ennemi. On doit lui savoir gré d'avoir modifié dans ce sens le projet qui lui était soumis. Selon l'expression du baron Jomini, elle a cherché à préciser « dans la mesure de ce qui est possible et pratique, les principes humanitaires qui flottaient dans la conscience publique » et, si l'on peut contester qu'elle ait su se maintenir dans cette mesure, qui est d'une appréciation très élastique et très délicate, on ne saurait, sans injustice, faire à la Conférence un procès de tendance.

» C'est ce point de vue pratique qui a conduit la Conférence à ne pas statuer sur bien des points importants, où les opinions divergeaient trop profondément pour qu'une conciliation fût possible. Dans ces cas-là, elle s'est refusée sagement à trancher les questions, soit dans un sens soit dans l'autre, ne voulant pas reconnaître au plus fort le droit d'user de sa force, et craignant de lui mettre des entraves qu'il briserait. Ces questions qui ne sont

pas mûres pour une solution universellement acceptée sont celles de l'avenir, et, jusqu'à nouvel ordre, elles continueront à être, comme par le passé, réglées par le droit des gens non écrit. En ne s'en occupant pas, la déclaration n'a rien préjugé quant à leur solution; si elle n'a réalisé aucun progrès en ce qui les concerne, son silence ne saurait être interprété comme un acquiescement à ce qu'elle n'a pas réprouvé.

» Quant au motif invoqué à diverses reprises pour éliminer certains sujets épineux, et qui consistait à dire que la conférence ne devait pas toucher « au droit des gens », il ne se comprend guère, car les matières traitées dans la déclaration de Bruxelles appartiennent toutes à cette branche de la science juridique. Les orateurs qui se sont servis de cet argument entendaient par là, apparemment, que l'on ne devait pas toucher aux principes, l'Angleterre ayant interdit à son représentant de « prendre part à toute discussion qui lui paraîtrait s'étendre à des principes généraux de droit international non encore universellement reconnus et acceptés », et le baron Jomini ayant constaté que « tout le monde était d'accord à cet égard, le seul but de la conférence étant de consacrer des règles généralement admises. »

» Cependant il semble que le colonel Hammer ne partageait pas cette manière de voir. « L'opinion publique, a-t-il dit, verrait avec regret la conférence se borner à codifier les usages et peut-être les abus traditionnels. L'Europe s'attend à voir sortir de nos délibérations des idées nouvelles, libérales et civilisatrices. Si nous nous limitons à sanctionner ce qui existe déjà, nous faisons défaut à une partie essentielle de notre tâche. »

» Ces deux opinions ne sont pas au fond aussi incompatibles qu'elles en ont l'air, et l'on peut tenir compte simultanément de ces doubles exigences, en apparence contradictoires, sans aucune subtilité de raisonnement.

» Pour donner satisfaction à l'Angleterre et à la Russie, prenons pour point de départ deux principes que personne ne contestera être universellement, admis et acceptés, puisqu'ils ont été signés par toutes les puissances dans les conventions de Genève et de St-Pétersbourg. Ce sont ceux que j'ai proposés plus haut comme considérants, savoir : que les belligérants ne doivent viser qu'à affaiblir réciproquement leurs forces militaires, et que toute rigueur superflue pour atteindre ce but est répréhensible. Ces principes, quoique hautement proclamés, sont encore loin d'avoir engendré tous les progrès qu'ils recèlent dans leurs flancs, et il suffirait d'en déduire les conséquences logiques pour arriver, sans rien innover quant aux principes généraux, à ces « idées nouvelles, libérales, civilisatrices » dont parlait le colonel Hammer.

» Telle fut au fond l'œuvre de Bruxelles. Mais peut-être la conférence n'a-t-elle pas résolu de la manière la plus heureuse le problème ardu qui consiste à concilier les exigences militaires avec les revendications de l'humanité. Il est permis de le penser, quand on voit le baron Jomini constater, dans son

rapport, que « le projet de la commission est la résultante des forces d'impulsion qui se sont produites dans son sein, » car cela veut dire qu'il ne satisfait complètement personne, et les réserves nombreuses qui ont été enregistrées à son sujet le prouvent bien »

Cette conciliation entre l'élément progressif et l'élément conservateur, qui semble être le fond de la pensée de M. Moynier, est également réclamée par M. Landa. « Il est, » dit-il, « désirable de consolider et d'améliorer à la fois. Par la consécration des règles universellement admises, on donne force de loi au *minimum de mal;* par l'expression des vœux, on donne naissance qualifiée et respectable aux desiderata du *bien* ou du *moindre mal.* — Il faut consolider le bien et l'améliorer sans cesse pour qu'il arrive au mieux. »

M. Den Beer Portugael croit, comme M. Moynier, que l'opinion exprimée par M. le Baron Jomini implique précisément la consécration des progrès les plus récents accomplis dans l'opinion publique universelle. Formuler en effet les règles *actuellement* admises, c'est sanctionner la *modification progressive* qu'elles ont éprouvée depuis quelques années. Cette modification progressive ne s'est pas arrêtée depuis la guerre de 1870-1871. « Déjà pendant, mais surtout après cette guerre, une foule d'articles de journaux et de revues, de brochures et de livres ont été consacrés à rechercher les lacunes du droit de la guerre, et les remèdes à y apporter. Grâce à ces efforts réunis, le droit coutumier *actuel* se compose en réalité des anciennes coutumes, tempérées par une sorte de droit philosophique ou philanthropique... »

« Je crois avec l'excellent président du Congrès, » écrit également M. Neumann, « que le but du congrès n'était nullement de créer, d'inventer de nouvelles lois, mais de consacrer des règles universellement admises, je dirais, non-seulement admises, mais demandées, postulées par les idées du siècle, par les progrès de la civilisation. L'*amélioration* consiste précisément dans la fixation des règles coutumières, mais indubitables en théorie, en conscience, par des traités solennels, internationaux. »

b) *Ordre de la déclaration.*

L'ordre de la déclaration a donné lieu à plusieurs critiques. « Les chapitres — qu'il eût été bon de numéroter, — se succèdent sans enchaînement méthodique. » (M. Moynier). « On a déchiré, éparpillé, souvent de la manière la plus bizarre, le système du projet russe. De là bien des redites et des contradictions... » (M. Neumann). « The *Projet* is not, I think, conveniently

arranged. The Articles which relate to the treatment by an invading army of persons and property in the invaded country (Articles 1-8, 36-42) should be brought together, and would be better placed in a later part of the *Projet* than at the beginning. I should connect with them Articles 10, 11 ; though these might otherwise be introduced after the present Article 14. » (M. M. Bernard.)

M. Moynier propose de son côté un ordre tout nouveau, qui nous parait en effet beaucoup plus logique que celui du projet :

Une Ire partie comprendrait les articles relatifs à l'Occupation du Territoire ennemi, c'est-à-dire le Ch. I (art. 1 à 8), *De l'autorité militaire sur le territoire de l'État ennemi*, combiné avec le ch. VIII (art. 36 à 39), *Du pouvoir militaire à l'égard des personnes privées*, et IX (art. 40 à 42), *Des contributions et des réquisitions*.

Cette 1re division se partagerait en : A. *Dispositions générales;* B. *Dispositions relatives à la population civile;* C. *Dispositions relatives aux biens de l'État et des particuliers.*

Une IIme partie relative à la Conduite des hostilités, comprendrait le ch. III (art. 12 à 14), *Des moyens de nuire à l'ennemi*, dans lequel viendrait se fondre le ch. II (art. 9 à 12), *Qui doit être reconnu comme partie belligérante;* puis le ch. IV (art. 15 à 18), *Des siéges et des bombardements*; le ch. VII (art. 35), *Des malades et des blessés;* le ch. V (art. 19 à 22), *Des espions*, et enfin le ch. X (art. 43 à 45), *Des parlementaires*.

La IIIme partie traiterait des Belligérants séparés de leurs armées respectives, soit comme *Prisonniers de guerre* (ch. VI, art. 23 à 34), soit comme *Internés chez les neutres* (ch. XIII, art. 53 à 56).

Enfin, dans une IVme partie, il conviendrait de stipuler quelques garanties en faveur de l'Observation des lois de la guerre, et de se prémunir contre une répression pénale abusive en cas de violation des engagements pris.

Quant aux ch. XI (art. 46), *Des capitulations*, et XII (art. 47 à 52), *De l'armistice*, ils devraient être retranchés.

V. — *Plus spécialement encore, le projet de déclaration, tel qu'il est sorti des délibérations de la Conférence, constituerait-il s'il était converti, sans amendement ni addition, en loi positive, formellement acceptée par tous les États civilisés, un progrès sur l'état de choses actuellement existant — soit à titre de transformation du droit coutumier en droit écrit, — soit à raison du mérite intrinsèque de tout ou partie de ses dispositions?*

A l'exception du petit nombre de ceux qui se prononcent, d'une manière absolue, contre toute espèce de réglementation, aucun de nos honorables

correspondants ne conteste l'utilité de l'œuvre déjà faite. Le plus réservé dans l'expression de sa satisfaction, M. M. Bernard, arrive aux conclusions suivantes :

« That the Conference of Brussels, by throwing a strong light on the existing usages of war, and by indicating the direction in which an amelioration of them is desirable, has performed a work useful to the world and honourable to the Sovereign to whom the initiation of the Conference is due.

That the Russian Project as amended by the Conference might (with some further modifications) be advantageously made use of as a basis for instructions to be issued by Governments of belligerent States to their respective armies.

» That it is not desirable that the Amended Project should be embodied in an International Convention to be proposed for general acceptance (1). »

Sir Travers Twiss, dans sa 2me lettre au *Hour* (n° du 8 mai 1875), indique, sous forme de questions, quelques objections à l'utilité générale de la déclaration. Nous croyons devoir les résumer ici parce que, tout en ne nous paraissant pas fondées, elles sont incontestablement spécieuses et même populaires :

1° N'eût-il pas mieux valu réunir une conférence pour délibérer sur les armements excessifs des puissances continentales?

2° Est-ce que les nouveaux conflits dont nous sommes menacés ne sont pas les conséquences nécessaires du service militaire obligatoire?

3° Le projet russe ne donnerait-il pas le caractère sacré de droit à certaines représailles contre la vie humaine, ce qui révolterait plus la justice naturelle et l'humanité que toutes les représailles actuellement dictées par les nécessités de la guerre?

4° N'y a-t-il pas, dans les règles à tracer pour la conduite de la guerre internationale, à tenir compte d'un objet supérieur même aux intérêts de l'humanité, notamment de la conservation de la vie nationale, à laquelle toute souffrance individuelle doit être subordonnée? *Salus populi suprema lex !*

Nous ferons remarquer :

Ad. 1.) On ne voit pas bien comment, dans l'état actuel de l'Europe, on pourrait arriver à réduire, par voie de Conférence, d'une manière perma-

(1) V. pour le développement de ces conclusions l'extrait du travail de M. M. Bernard que nous publions comme annexe n° III à ce rapport.

nente et obligatoire, des armements considérés comme excessifs. Le mal est sérieux sans doute, mais il n'est pas de ceux qu'une conférence peut guérir. La même défiance réciproque qui a donné naissance à cet effrayant et universel « effort de tous contre tous, » s'attacherait à la puissance qui proposerait aux autres d'en limiter l'intensité par une stipulation réciproque. Comment, d'ailleurs, tomber d'accord sur ce qu'il faut entendre par «*armements excessifs* » ou même par « *armements?* » Il y aurait là une œuvre bien autrement difficile, ou plutôt impossible, que la réglementation partielle des droits et usages dont il s'agit ici.

Ad. 2). On pourrait, croyons-nous, contester que le service militaire obligatoire ait, par lui-même, pour effet nécessaire de rendre un peuple querelleur et avide de conquêtes. A égalité de circonstances extérieures, pourrait-on dire, les intérêts de la paix ont infiniment plus de chances d'être représentés dans une armée où entrent toutes les classes de la société, que dans une armée exclusivement composée de militaires de profession, et de conscrits appartenant aux classes les moins aisées. Mais supposons qu'il en soit autrement : reste à se demander s'il n'est pas chimérique d'espérer obtenir, dans une conférence internationale, l'abandon du service militaire obligatoire par des nations qui croient, au point de vue de leur sûreté, ce système d'organisation militaire préférable aux autres?

Ad. 3). La guerre amenant nécessairement des atteintes à la vie humaine, dans une mesure quelconque, la troisième question de Sir Travers Twiss rentre dans la catégorie des objections générales faites à toute réglementation de la guerre (V. ci-dessus, *Questions générales*, I).

Ad. 4). Évidemment la nation qui croirait son existence nationale compromise par son adhésion à certaines règles, aurait pour devoir de refuser cette adhésion, quand même elle lui serait réclamée au nom de l'humanité. La règle : *salus populi* etc., n'est que la justification de ce que l'on appelle les nécessités de la guerre. Mais par cela même on ne fait, en l'invoquant d'une manière générale, que déplacer la question. Car précisément le problème à résoudre consiste à savoir comment il faut, en formulant chaque règle, tenir compte à la fois de ce double élément : les nécessités de la guerre et l'humanité.

Nous nous croyons en droit de conclure de l'ensemble des réponses émanées des autres membres de la commission, ainsi que des travaux de MM. Besobrasoff et De Laveleye, que, aux yeux de la grande majorité, si la déclaration de Bruxelles est loin d'être parfaite, irréprochable et de nature à être recommandée comme telle par l'Institut, elle n'en consti-

tuerait pas moins, si elle était convertie en loi positive, un véritable progrès. M. Den Beer Portugael en indique les raisons :

1° On aurait une loi positive, au lieu d'un chaos d'opinions, de faits isolés et de coutumes, souvent contradictoires;

2° En précisant, pour beaucoup de cas, ce que l'occupant *n'a pas* le droit de faire, la déclaration protége l'occupé;

3° Elle a le mérite intrinsèque de modifier le droit coutumier dans un sens progressif.

Au surplus, comme le fait observer M. Neumann, nous n'avons pas besoin de nous arrêter devant la déclaration de Bruxelles comme définitive. « Car le monarque, dont la généreuse initiative a inauguré cette grande œuvre humanitaire, est fermement résolu à y donner suite. Impossible que de nouvelles Conférences fassent reculer le résultat obtenu. Elles le consolideront, l'élargiront au contraire et ouvriront la voie vers de nouveaux progrès. »

VI. — *Dans le cas d'une réponse négative à la question qui précède, — c'est-à-dire s'il vaut mieux ne rien faire que de sanctionner le projet de déclaration de Bruxelles, — quelles seraient, le cas échéant, les modifications ou additions de nature à rendre le projet acceptable? — Dans le cas d'une réponse affirmative, quelles seraient les modifications ou additions de nature à le rendre encore plus conforme qu'il ne l'est, aux desiderata de la science et de l'humanité, combinés avec les nécessités de la guerre?*

A cette question se rattache ce que l'on pourrait appeler l'examen spécial du projet, c'est-à-dire qu'elle se subdivise en autant de points qu'il peut y avoir d'amendements à suggérer au texte final de la déclaration de Bruxelles. Ce sont ces points qui ont fait l'objet de notre questionnaire spécial. En le formulant, nous n'avions pas, disions-nous dans notre lettre du 19 février, la prétention d'épuiser le sujet, ni surtout de toucher aux questions de pure forme. Nous avons d'ailleurs laissé de côté tout ce qui ne nous paraissait pas susceptible d'un doute sérieux, tout en invitant nos honorables correspondants à nous signaler les lacunes qu'ils remarqueraient.

M. Neumann considère comme une lacune du questionnaire l'omission de tout ce qui concerne le droit maritime. Au point de vue théorique, la lacune est, en effet, incontestable. Nous avons craint cependant, en nous aventurant sur ce terrain auquel la conférence de Bruxelles est demeurée étran-

gère, d'étendre démesurément un champ déjà bien vaste, et d'empiéter en outre sur le domaine de la cinquième commission.

Questions Spéciales

Nous devons mentionner ici avant tout une remarque de M. Bluntschli sur la manière dont l'Institut doit envisager cette partie de sa tâche. C'est qu'il ne peut s'agir d'arriver à une opinion collective et raisonnée sur chaque article de la déclaration, mais qu'il y aura, dans les conclusions finales, à insister simplement sur quelques points essentiels. Nous adhérons pleinement à cette observation. Nous croyons cependant qu'il n'en est pas moins précieux, *à titre d'enquête*, de recueillir autant que possible les opinions de juristes compétents sur tous les points qui peuvent faire l'objet d'un doute.

De l'autorité militaire sur le territoire de l'état ennemi.

M. M. Bernard fait une objection radicale à tout ce chapitre (art. 1-8) ainsi qu'aux art. 36-42 concernant *le pouvoir militaire à l'égard des personnes privées, et les contributions et réquisitions*. D'après lui, il y a un danger sérieux à vouloir régler ces points par voie de convention internationale. De peur d'affaiblir son raisonnement en le traduisant ou l'analysant, nous allons en reproduire textuellement la partie générale, sauf à revenir plus loin sur les critiques de détail :

The effect of Articles 2, 3, 4, 5, is to hand over to the occupying army the duty and authority to administer the Government, with the right to collect the taxes, and with power, « if there be necessity, » to suspend, modify, or alter the laws. This appears to involve on the part of the population a correlative duty to obey. In the case of an occupation securely established, especially if it be long protracted, a relation of this nature may arise in fact, and will commonly be accepted in practice on both sides without express convention. In such cases an occupying army will, for its own security, finding itself the sole depositary of power, take necessary measures to enforce order, and will for its own convenience avail ilself of the assistance of the local officials. No international Convention can compel it to do more, nor to do this in a way troublesome or onerous to itself. But to confer or recognise by Convention beforehand this authority of making and enforcing laws and levying taxes in all cases of occupation *de facto*, would I think be dangerous, and might on the one hand perplex and mislead the people over whom the rights of occupation were claimed, and on the other serve as a pretext for unjust and reprehensible severities. It must be borne in mind that an army in an enemy's country will

commonly be less sensible of its duties towards the population within its grasp — such duties, I mean, as those of administering the laws and taxation — than of its rights against them : the former it will always postpone to military ends ; the latter, being subservient to those ends, it will enforce to the utmost ; and no conventional rules which it is possible to frame will prevent this from being the case. It should further be remembered that the dominion of such an army is in truth from the beginning to the end wholly founded on and maintained by force and fear, and that a population which can shake it off has at any time the right to do so ; and Governments should be on their guard against accepting any engagement which could by possibility be construed (or misconstrued) into a disclaimer of that right.

As to occupation, it may be observed that the power exercised by an invading army is maintained, not by the actual exertion, nor even by the actual presence at every point, of a force adequate to subdue resistance, but by fear — the fear that disobedience will be visited by punishment. The commands of the military authorities are commonly conveyed by small detachments, which rely not so much on their own strength as on the support that it is known or believed they would receive from the main body. The distance to which this fear extends and its effectiveness as an instrument of coercion must often be very uncertain, depending not merely on the strength of the invading army, but on circumstances which may vary from day to day, as well as on the nature of the country and the character of the population. Take by way of example the case of a flying column, or that of an army operating at the extremity of a long and vulnerable line of communications or in a mountainous country such as the Swiss, French, or Tyrolese Alps or North Spain ; take again the case in which an attempted resistance by a population of a place or district has been temporarily successful. Article 1 does not remove the uncertainty, for the invading army will always judge for itself of the extent of country subject to its authority *de facto* and of the times when that authority should be deemed to have begun and ended. This is not indeed a reason for excluding altogether the use of the word. It is necessary in the law of nations, as in municipal law, to make use of words the scope of which is somewhat indefinite when we have occasion to deal with conceptions which can only be represented by them. But it becomes a strong objection, when the proposal is made to assign by Convention to an invader exceptional rights against the population of an occupied territory and subject the latter to an exceptional coercive jurisdiction

Nous ne croyons pas qu'il soit possible de présenter avec plus de force et de lucidité les objections que l'on oppose d'ordinaire à cette importante partie de la déclaration. Cependant ces objections ne nous paraissent point

sans réplique. D'abord, si l'on va au fond du raisonnement de M. M. Bernard, on voit qu'il se réduit à ceci : l'incertitude du droit actuel profite exclusivement à l'occupé, sa certitude profiterait à l'occupant. Eh bien, nous ne pouvons considérer cette prémisse comme exacte, car elle aboutirait à déclarer, en thèse générale, que toute incertitude dans le droit profite à celle des deux parties qui est matériellement la plus faible. C'est évidemment le contraire qui est la vérité. Pour que le danger prévu par M. Bernard (de tromper le peuple sur les droits de l'occupation et de servir de prétexte à d'injustes sévérités) existât jusqu'à un certain point, il faudrait que la déclaration eût pour effet non de préciser, *dans le sens le plus humain,* les rapports que l'occupation fait naître, mais de dénier formellement à l'occupé un droit ou une faculté quelconque, dont on pourrait *raisonnablement* tirer parti grâce à l'incertitude actuelle. Mais on ne voit vraiment pas quel serait ce droit ou cette faculté. Dans tout le chapitre dont il s'agit ici, il est question de *devoirs* imposés à l'*occupant* ou de *restriction* de ses droits. Dira-t-on que c'est déjà trop que de reconnaître *implicitement* certains droits à l'occupant? Mais est-ce que le droit coutumier actuel ne lui en reconnaît pas, et de fort étendus ? Est-ce que lui-même ne s'en arroge pas souvent d'illimités ? — Dira-t-on qu'il ne faut pas enlever à l'occupant la faculté de la révolte ? Mais on n'aperçoit pas en quoi les risques d'une révolte, dans un pays occupé, seraient moins terribles dans l'état de choses actuel que sous le régime de la déclaration. On peut d'ailleurs se demander, en thèse générale, s'il est humain et patriotique d'encourager l'idée de révolte de la part d'une population désarmée contre un occupant armé, alors que l'hypothèse même de l'occupation suppose la retraite des défenseurs légaux de cette population.

1. — *Est-il possible et utile de définir juridiquement l'occupation guerrière* (*occupatio bellica*) *d'un territoire ennemi?*

2. — *Dans l'affirmative, quelle doit être cette définition?*

Parmi les membres de la commission qui se sont explicitement prononcés sur cette question, MM. Landa, Martens et Neumann approuvent sans réserve la définition de l'occupation guerrière, telle qu'elle est donnée par l'art. 1 de la déclaration de Bruxelles, sauf que M. Neumann se demande, tout en s'abstenant de rien proposer, si le mot «détention» ne conviendrait pas mieux qu'occupation. « Car au fond une occupation peut être ou provisoire, transitoire, ou le premier degré de l'occupation *sensu stricto*, c.-à.-d. de la conquête. Dans le premier cas, il ne s'agit point, juridiquement

parlant, d'une *possession*, mais d'une simple *détention*. » M. Neumann trouve d'ailleurs le projet primitif meilleur que le projet russe primitif.

MM. Den Beer Portugael, Moynier et Rolin-Jaequemyns approuvent l'idée de définir l'occupation, mais critiquent la rédaction du projet de Bruxelles, et proposent chacun une rédaction nouvelle.

Réd. Den Beer Portugael : « Une commune n'est considérée comme » occupée que lorsqu'elle se trouve tellement placée de fait sous l'autorité » de l'armée ennemie qu'elle en a accepté la notification d'occupation.

Réd. Moynier : « Le territoire occupé est celui où l'autorité a passé de » fait aux mains de l'ennemi, et où ce dernier n'a pas cessé dès-lors d'être » en mesure de se faire obéir. »

Réd. Rolin-Jaequemyns : « Un territoire est considéré comme occupé du » moment, aussi longtemps et aussi complétement que l'État dont il relève » est empêché, par la cessation de la résistance locale, d'y exercer publique- » ment son autorité souveraine.

« La nécessité de définir l'occupation résulte, » dit M. Moynier, « de ce que, tandis que le droit international attache à ce fait des conséquences juridiques des plus graves, l'on n'est pas d'accord sur le sens exact du mot... Il peut en résulter des complications regrettables. Il est extrêmement important que l'on puisse discerner sûrement si un territoire est ou n'est pas occupé, puisque la conduite des belligérants ne doit pas être la même dans l'un et l'autre cas.

» La Conférence l'a senti, mais, tiraillée entre deux courants contraires, elle n'a abouti qu'à une rédaction très défectueuse. Pour arriver à une définition moins ambiguë, il faut prendre résolument parti entre les deux systèmes opposés...,

» La définition adoptée par la Conférence (art. 1 et 2) est peu intelligible.

» Pourquoi dire, par exemple, qu'un territoire est *considéré* comme occupé, si l'occupation, ainsi que cela résulte de la fin de la phrase, est un *fait* et non une fiction ou une présomption légale? Quand un territoire *se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie*, il est *occupé* et non *considéré comme occupé*. Cette amphibologie a ceci de grave que les deux opinions qui se sont heurtées au sein de la Conférence consistaient précisément à voir dans l'occupation, ou bien un fait seulement, ou bien l'extension de ce fait au moyen d'une fiction juridique. Or, grâce à la rédaction adoptée, on pourrait croire que cette dernière opinion a prévalu, ce qui n'est pas.

On ne voit pas bien non plus quelle différence il y a entre le *territoire placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie*, et le *territoire où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer*, et par suite, on ne comprend pas très-bien

comment *l'occupation s'étend* seulement au second. C'est trop subtil, et le sens de ces dispositions n'est pas assez précis pour qu'elles ne deviennent pas facilement dans la pratique une source de discorde.

Une convention internationale doit avoir pour but de prévenir les abus de la force, mais non de conférer au plus fort des pouvoirs plus étendus que ceux que lui donnent ses armes. Sous ce rapport on a comparé avec raison l'occupation au blocus, qui n'est admis comme valable que lorsqu'il est effectif. C'est de ce principe qu'il faut partir pour déterminer l'acception légale du mot occupation.

M, Den Beer Portugael trouve la rédaction de Bruxelles trop vague. L'occupation, pour être effective, pour exister, doit être visible. Le mot *territoire* surtout, manque de précision. Qu'est-ce qu'un territoire? Est-ce un canton, une province, l'État lui-même? Dira-t-on, comme l'a fait une proclamation allemande en 1870, que : « la juridiction militaire sera » réputée en vigueur et proclamée *pour toute l'étendue d'un canton*, aussitôt » qu'elle sera affichée dans *une* des localités qui en font partie? » Mais, si un État n'a pas de subdivisions en canton, il faudra donc appliquer la même règle à toute l'étendue d'une *province*, et réputer celle-ci occupée, du moment où, aux frontières, l'occupation aura été proclamée et affichée dans un hameau?.... Selon M. De Voigts Rhetz, il est vrai, ce serait » provoquer des insurrections que de dire que l'occupation n'existe que là » où le pouvoir militaire est visible. (Protoc. N° X.) » Le même honorable délégué ajoutait : « si vous admettez pour les habitants le droit de s'in- » surger, ce sont eux qui en seront les victimes. »

« Le droit de s'insurger! » répond M. Den Beer Portugael, « mais c'est un droit que personne au monde ne saurait enlever aux habitants, comme on ne peut disputer à l'occupant le droit de prévenir et de réprimer les insurrections. Voilà deux droits naturels, diamétralement opposés l'un à l'autre. La partie la plus forte fait naturellement prévaloir le sien.

» Il s'agit d'ailleurs de savoir ce que l'on entend par le mot *insurrection*. Pour que l'on puisse s'insurger, il faut qu'il existe, de droit ou de fait, un pouvoir, une autorité, une force à laquelle on s'est soumis, ne fût-ce que temporairement, peu importe que ce soit depuis longtemps ou depuis peu, pourvu que le fait de la soumission ait existé.... Mais, du moment où ce fait n'a jamais existé, il ne peut être question d'insurrection. Dans ce cas, les habitants qui se sont défendus à l'approche de l'ennemi doivent jouir du bénéfice de l'article 10 du Proj. de Bruxelles.

« En général, aucune commune ne peut être réputée occupée, si elle n'a encore eu dans son enceinte aucune force, ou aucun représentant d'une force ennemie. »

Partant ensuite de l'analogie déjà constatée par M. Moynier entre le blocus et l'occupation, M. Den Beer Portugael dit que l'occupation, comme le blocus, doit être *effective*.

« Dans l'une situation, comme dans l'autre, le *commencement* et *la fin* doivent être indiqués d'une manière aussi précise que possible. Le moyen en usage pour définir le commencement du blocus pourrait être adopté pour l'occupation : c'est la *notification particulière*, c'est-à-dire la notification à chaque commune. Ce serait là une preuve incontestable du *commencement*. Pourquoi ne serait-ce pas un moyen possible ? Une armée s'avançant par étapes sur la ligne d'opération s'étend de quelques lieues à droite et à gauche pour pourvoir à son entretien. Les avant-postes précèdent et gardent les flancs. Eh bien, dans chaque village ou dans chaque ville où ces avant-postes ou ces parties de l'armée occupante font leur entrée, rien de plus facile que de laisser, d'afficher ou d'inscrire la notification. C'est l'affaire de quelques minutes. Si l'occupation existe en réalité, c'est à dire si la force matérielle ou morale de l'occupant est suffisante, les communes seront contraintes d'accepter la notification, même d'un commandant de patrouille. Si elles ne l'acceptent pas, si les habitants reçoivent l'ennemi à coups de feu, c'est un signe qu'on ne s'est pas encore soumis. Les habitants peuvent être combattus et contraints à reconnaître la supériorité et le pouvoir de l'occupant. S'ils sont faits prisonniers les armes à la main, ils sont prisonniers de guerre, on leur fait déposer les armes, et la notification a lieu de force. Dès-lors la situation change. Que ceux qui ne veulent pas se soumettre s'enfuient, rejoignent les armées nationales. Mais la population qui reste, doit se considérer comme prisonnière sur parole. Si elle reprend les armes, c'est à ses risques et périls. Mais, n'étant plus partie belligérante, elle ne peut plus réclamer d'être traitée comme telle.

» Cette situation n'est toutefois que passagère. Si l'armée envahissante est vaincue et rejetée, ou si, par quelque opération sur une autre partie du théâtre de la guerre, l'ennemi est obligé d'évacuer entièrement la contrée occupée, l'occupation cesse en droit, par cela seul qu'elle n'existe plus en fait. A partir de ce moment, si les habitants reprennent les armes, ils deviennent partie belligérante.

Nous ne saurions nous associer complètement aux critiques et aux propositions que nous venons de reproduire. Dire qu'un territoire est « considéré comme occupé, » c'est annoncer dans une forme usitée du langage législatif, que l'on entend donner la définition *juridique* de l'occupation. Quant au moyen proposé par M. den Beer Portugael, il est, par la nature des choses, plus difficile à appliquer à l'occupation terrestre qu'au blocus

maritime. D'ailleurs le but est différent : il s'agit dans le blocus de constater pour l'avenir la mauvaise foi individuelle du navire averti; dans l'occupation, de constater l'existence *actuelle* d'un ordre de rapports, dont on ne saurait faire dépendre les effets d'un simple acte de procédure. Favorable en apparence aux populations envahies, la proposition risquerait au fond, dans bien des cas, d'aggraver leur situation. Tout au moins, pour être complète, devrait-elle être à même de donner date certaine à la fin comme au commencement de l'occupation.

Nous avons cherché ailleurs (1) à justifier notre rédaction. Nous croyons que la définition doit comprendre, à côté de l'élément *positif* de l'envahissement, l'élément *négatif* de la suspension en fait de l'autorité indigène. C'est en effet dans ce second élément qu'il faut chercher la justification rationnelle et juridique de l'autorité temporaire à attribuer à l'ennemi. Il faut, à l'ordre social menacé de dissolution, d'anarchie, par la retraite du gouvernement indigène, un représentant, un gardien, et c'est à *la seule autorité* de fait présente sur les lieux, qu'est dévolue cette mission. C'est à elle à concilier l'exercice des devoirs qui lui incombent en cette qualité, avec les nécessités de la guerre qui l'ont amenée sur un territoire étranger. Seulement, pour que, à cette obligation de protection de la part de l'occupant, corresponde une obligation de soumission de la part de l'élément civil du pays occupé, il faut qu'il y ait réellement interruption dans l'exercice de l'autorité indigène. Telle est l'idée que nous avons cherché à exprimer.

3. — *Quels sont les devoirs et les droits de l'occupant en ce qui concerne :*

a) *La* constitution *et les* lois *en vigueur à son entrée dans le pays occupé?*

Spécialement y a-t-il lieu de dénier d'une manière absolue *à l'occupant la faculté de changer les lois civiles et criminelles du territoire occupé?*

b) *Le* personnel administratif *en fonctions lors de son entrée dans le pays occupé?*

c) *La* perception *et l'*emploi *des* impôts *etc. déjà établis au profit du Gouvernement légal?*

d) *Le domaine public de l'État envahi?*

Spécialement quelles sont ici les distinctions et les exceptions à déduire :

α) *De la nature des biens (mobilière ou immobilière, agricole ou forestière, domaine public proprement dit ou domaine de l'Etat)?*

β) *De leur destination originaire (culte, instruction, bienfaisance, art, science)?*

(1) V. *Revue de Droit international*, T. VII, (1875), p. 99.

e) Les biens des êtres moraux autres que l'Etat, ceux des sociétés ou des particuliers?

Spécialement quelles sont ici les distinctions et les exceptions à déduire de ce que certains de ces biens peuvent constituer « des moyens de nature à servir aux opérations de la guerre? » Dans le cas où il y a lieu d'établir de pareilles distinctions et exceptions, faut-il énumérer, comme le fait l'art. 6, al. 2, les biens compris dans cette catégorie? Quel est le pouvoir de l'occupant sur ces biens? Quelles sont les conséquences : 1° de l'exercice ; 2° de l'abus de ce pouvoir?

En ce qui concerne l'ensemble de cette question, M. Martens fait très bien ressortir que la déclaration de Bruxelles est non seulement conforme aux idées modernes les plus humaines et les plus libérales, mais qu'elle est en avance sur les instructions si vantées du président Lincoln. Aussi la grande majorité des membres de la commission approuvent ils, dans leur ensemble, les articles 2-8 de la Déclaration, et se bornent-ils à formuler certaines observations de détail. Telle est aussi l'opinion de MM. Besobrasoff et De Laveleye.

Ad *a*) M. Moynier croit que l'on peut exiger le maintien de la législation civile et criminelle, parcequ'il ne peut être contraire aux intérêts militaires de l'occupant. Quant aux autres parties de la législation, tout ce que l'on peut faire est de ne permettre d'y porter atteinte qu'en cas d'évidente nécessité.

Telle est aussi l'opinion de M. Neumann, bien entendu, ajoute-t-il, que les délits commis contre la force armée envahissante sont justiciables des tribunaux militaires de l'occupant.

M. D. Field propose, à l'art. 731 de son projet de Code et à la suite de sir Travers Twiss, d'exiger le maintien de la législation civile, mais de permettre à l'occupant d'introduire sa propre législation criminelle, dans les limites de son occupation.

Ad *b*) M. M. Bernard ne croit pas qu'il soit utile à aucune des deux parties de régler spécialement par voie de traité les rapports entre l'occupant et les fonctionnaires du pays occupé. Il n'admet pas que le motif spécifié par l'article 4 : « s'ils manquent aux obligations acceptées par eux » soit le seul pour lequel l'occupant puisse déplacer des fonctionnaires civils, ni qu'il soit bon de s'engager par traité à ne pas user de cette faculté.

M. Den Beer Portugael voudrait que l'on réservât expressément aux fonctionnaires de tout ordre, le droit de donner leur démission.

M. Moynier, tout en admettant le maintien de l'art. 4, propose d'y

ajouter quelques mots en réponse à des demandes d'explication qui ont eu lieu au sein de la conférence. Il faudrait spécifier :

» 1° Que l'article ne concerne que des fonctionnaires civils ;

» 2° Que le consentement des fonctionnaires ne doit pas nécessairement être précédé d'une invitation de l'occupant, et peut être spontané ou même tacite, afin que ceux qui restent à leur poste par devoir puissent ne pas se considérer comme agissant en vertu d'une délégation de l'ennemi. Il y a là un sentiment respectable à ménager ;

» 3° Que les fonctionnaires sont toujours libres de donner leur démission. »

Ad c) La rédaction de l'art. 5 (projet de Bruxelles) est généralement approuvée. M. Moynier croit qu'il eût été bon d'en rapprocher les dispositions de l'art. 41 concernant la perception de l'équivalent des impôts.

La question 3 c, dit M. Moynier, devrait être complétée par celle-ci :

« L'occupant peut-il créer de nouveaux impôts, ou augmenter ceux existants ? »

Notre honorable collègue trouve, et nous n'hésitons pas à trouver avec lui, que l'art. 5 a bien fait de trancher cette question par la négative. Il réfute le singulier reproche adressé à ce système : de faire à la partie occupée du pays une position plus favorable que celle de la partie non occupée, celle-ci étant exposée à des aggravations d'impôts de la part du gouvernement national. — En réalité les *impôts* existants doivent suffire à l'occupant. Comme moyen de pourvoir aux nécessités de la guerre, il a les *réquisitions*, et celles-ci, se joignant aux impôts, pèseront de tout leur poids sur le territoire envahi.

M. M. Bernard admet que, dans la guerre franco-allemande, il y ait eu quelques exemples d'« équivalents d'impôts » prélevés par l'armée envahissante. Mais il n'approuve pas qu'on lui reconnaisse le droit d'en agir ainsi dans toute localité qu'elle ne fera qu'occuper militairement en passant (of which it has transient military possession).

Ad *d*) M. M. Bernard reproche à l'art. 6 de faire une énumération inutile.

« En effet, dit-il, le principe généralement reconnu est que toute propriété ennemie, autre que les immeubles, peut être saisie. Les mots « de nature à servir aux opérations de la guerre » sont destinés à comprendre toute propriété servant directement ou indirectement à cette fin (Prot. I V, séance plénière), et il semble avoir été admis que tout ce qui pourrait être converti en argent rentrerait dans cette catégorie (Ibid. et Prot. XI). — Quant aux mots « valeurs exigibles », les questions de savoir jusqu'à quel point

l'envahisseur peut contraindre le débiteur à s'acquitter envers lui, et jusqu'à quel point ce paiement libère définitivement le débiteur, offrent de sérieuses difficultés, et la règle ici impliquée pourrait être considérée comme trop générale. Il ne suffit pas de répondre que l'envahisseur est responsable envers le débiteur qui le paie, et que cette responsabilité sera réglée à la paix. Car elle le sera ou ne le sera pas, selon ce que décideront, à la conclusion de la paix, les circonstances et la volonté des belligérants. »

A la rigueur on pourrait, comme le propose notre honorable collègue, supprimer l'énumération sans altérer essentiellement le sens et la portée de l'article : il s'agit en effet d'une énumération *démonstrative*, non *limitative*(1). Cependant nous pensons que le choix des exemples (numéraire, fonds et valeurs exigibles *appartenant en propre à l'État*, dépôts d'armes, etc.) a pour utilité : 1° de trancher quelques questions d'application controversées, notamment en ce qui concerne les « valeurs exigibles » ; 2° d'aller d'avance, et dans l'intérêt de l'occupé, à l'encontre d'une conclusion comme celle à laquelle arrive M. Bernard lui-même, quand il considère l'occupant comme autorisé à s'emparer indistinctement de tous les biens meubles appartenant à l'État ennemi et dont il peut faire argent. Si une pareille conséquence devait résulter des protocoles qui servent de commentaire à la conférence de Bruxelles, nous pensons qu'il y aurait lieu de la rectifier à la première occasion.

M. Neumann croit que, dans l'art. 6, 1r al., les mots : « appartenant en propre à l'État », ne sauvegardent pas assez les dépôts des orphelins, des assurances obligatoires, etc., qui lui sont confiés pour être par lui administrés. « Il faudrait une rédaction plus explicite écartant jusqu'au moindre doute ».

M. M. Bernard adresse à la 2e partie de l'art. 6 une critique qui nous paraît fondée. On ne voit pas suffisamment à la fin de l'article si les restitutions et indemnités dont il s'agit s'appliquent au matériel des chemins de fer, etc., *qui sont la propriété de l'État*, aussi bien qu'à celui des chemins de fer qui appartiennent à des sociétés ou à des particuliers. — Ajoutons toutefois que, d'après les discussions et le contexte de l'article, il semble qu'il ne s'agisse dans tout le 2e al. que de la 2e espèce de biens.

M. Moynier fait une critique plus radicale. Il croit que tout le 2d al. de l'art. 6 devrait disparaître, et rentrer dans les dispositions générales con-

(1) L'al. 1 de l'art. 6 deviendrait alors : « L'armée qui occupe un territoire ne pourra saisir que la propriété mobilière de l'État, de nature à servir aux opérations de guerre. »

cernant les réquisitions. Les chemins de fer, télégraphes, bateaux, dépôts d'armes et de munitions appartenant à des particuliers ne sont-ils pas compris dans l'art. 40, qui parle des prestations *en rapport avec les nécessités de guerre généralement reconnues, et qui n'impliquent pas pour les populations l'obligation de prendre part aux opérations de guerre contre leur patrie*?

« Si la conférence, dit M. Moynier, a mis ces choses à part, c'est qu'elle a voulu les soumettre à un régime exceptionnel, qui consiste à rendre la prestation des unes plus douce et celle des autres plus dure que les réquisitions ordinaires. Mais cette double exception ne se justifie pas.

Pour les chemins de fer, télégraphes et bateaux, la conférence a admis le principe de l'indemnité et, qui plus est, de l'indemnité accompagnée de la restitution. Personne n'a réclamé à Bruxelles contre cette disposition ; mais si le principe de l'indemnité est équitable pour ces sortes de réquisitions, pourquoi ne le serait-il pas pour toutes, et pourquoi ne pas le généraliser? Ce serait logique.

» Quant aux dépôts d'armes et de munitions, l'art. 6 permet la spoliation pure et simple, ce qui constitue une aggravation du système de réquisitions. Le seul motif que l'on ait donné à propos de cette licence est que les armes et munitions constituent de la contrebande de guerre. Mais cette assimilation aux règles du droit international maritime est forcée, car il n'y a chez les détenteurs terrestres de ces choses qui, dans les pays de fabrique, constituent peut-être tout l'avoir de leur propriétaire, aucune intention frauduleuse, ni même aucun acte incriminable et digne d'être puni par la confiscation, peine d'ailleurs formellement prohibée par l'article 38. Si l'occupant estime qu'il est de son intérêt de *ne pas les laisser à la disposition de l'ennemi*, pourquoi ne se bornerait-il pas à les séquestrer et à les rendre à la paix, ou, s'il les prend pour s'en servir, pourquoi ne les paierait-il pas? Le principe que la propriété privée est inviolable doit trouver ici son application, ou, du moins, on ne doit y déroger que dans la mesure indiquée par les nécessités militaires. »

Nous avons déjà ailleurs émis le vœu de voir appliquer le principe de la restitution et des indemnités aux dépôts d'armes et aux munitions[1].

Dans l'article 7 de la Déclaration, M. Neumann critique avec raison, nous semble-t-il, l'expression « usufruitier » appliquée à l'État occupant, en ce qui concerne les édifices publics, immeubles etc. « Le détenteur militaire, si j'ose l'appeler ainsi, n'a point l'usufruit ; il peut seulement, après avoir pourvu aux frais d'administration, employer au but de la guerre, *dans la*

(1) Cf. *Revue de droit int.* T. VII, 1875, p. 102.

mesure du nécessaire, le reste des impôts, revenus publics, etc. Mais il n'est point usufruitier et ne peut donc se considérer comme tel. » Aussi est-ce avec raison que M. le délégué autrichien, Comte Chotek, a contesté à l'occupant le droit d'exploiter, en cette qualité, les forêts domaniales. « *Qui nimium dicit nihil dicit.* » M. Neumann cite le cas du gouverneur allemand de la Lorraine, qui avait abandonné l'exploitation forestière du domaine public à une compagnie de Berlin. « Cette partie de la Lorraine n'ayant pas été détachée de la France, les tribunaux et la diplomatie ont rectifié ou plutôt annulé le contrat en question. Le gouverneur s'était *considéré* comme usufruitier au nom de l'occupant. »

Les articles 7 et 8 apparaissent à M. M. Bernard comme justes en principe, sauf que les mots « admininistrateur » et « il devra sauvegarder » etc. imposent une obligation trop technique, et créent une relation fictive entre l'envahisseur et l'État envahi. « Le premier a acquis par la force une possession temporaire, il la détient de force et ne doit pas commettre de destruction inutile. Mais il ne peut être tenu de rendre compte de son administration d'après les règles du droit national, et comme le serait un administrateur investi par l'effet de la loi ou la volonté du propriétaire. » Sans doute, une pareille conclusion serait forcée, comme tout ce qui tendrait à soumettre les relations internationales aux règles strictes du droit civil national. Mais s'en suit-il que les expressions « administrer, » « sauvegarder » etc. soient inexactes? Nous ne le pensons pas. Car il s'agit de véritables rapports de droit, qu'il serait difficile de caractériser en d'autres termes.

M. Moynier, tout en approuvant le fond de l'art. 8, y propose un triple changement de rédaction. Il faudrait :

a) Viser uniquement dans l'article les établissements « *publics*, » les établissements privés étant régis par les dispositions relatives à la propriété privée en général ;

b) Limiter également l'article aux établissements « civils, » les établissements de charité militaire (hôpitaux, ambulances etc.) étant soumis à un autre régime, celui de la convention de Genève ;

c) Supprimer les mots : *doit être poursuivie par les autorités compétentes*, et les remplacer par une simple interdiction.

4. — *N'y a-t-il pas lieu et moyen de rattacher à ce premier chapitre, et notamment aux articles* 5-8, *le chapitre où il est question des contributions*

et requisitions (art. 40-42), ainsi que l'art. 39 concernant le pillage? Quid du butin?

Nous n'avons reçu que des réponses affirmatives à la première partie de cette question. Quelques membres demandent que, aux art. 5-8, se rattachent non seulement les art. 40-42, mais encore 36-39. M. Den Beer Portugael est d'avis que l'art. 39 (pillage) soit placé près de l'art. 12 (moyens de nuire à l'ennemi). Il s'agit moins en effet de protéger la propriété, déjà suffisamment protégée par l'art. 40, que d'interdire une mesure souvent employée, par exemple, pour punir les villes qui s'étaient trop opiniâtrément défendues.

« Le mot *butin* », dit M. Moynier, « ne figure pas dans la déclaration, et il faut se garder de l'y introduire, car il implique une idée de spoliation que le droit des gens tend de plus en plus à répudier. La conférence elle-même l'a implicitement prohibé en interdisant le pillage, dont le butin n'est que le produit. » Les autres membres qui ont répondu à cette partie de la question se sont exprimés dans le même sens.

M. Neumann croit qu'il serait bon d'insister sur ce point. « A la vérité les art. 8 (2e al.), 13 (litt. *g*) combinés avec l'art. 39 ne laissent aucun doute. Mais il vaudrait mieux encore déclarer, avec la précision d'un article militaire, que la propriété du prisonnier de guerre, à l'exception des armes (qui d'ailleurs sont la propriété de l'État) est inviolable. Tout au plus aurait-on le droit de séquestrer son argent, pour l'empêcher de fuir, sauf à le lui remettre plus tard. Je ne formule point, mais je souhaite qu'on abolisse pour toujours le prétendu droit au *butin*. »

Qui doit être reconnu comme partie belligérante; des combattants et des non-combattants.

Nous mettons de nouveau en tête de cet important chapitre l'ensemble des objections que M. Mountague Bernard formule contre son acceptabilité:

« With respect to Articles 9 and 10, I can readily understand that it may be thought desirable to settle (if this can be done) by precise rules what persons are, and what are not, entitled to be treated as lawful combatants, when taken in arms or found to have been engaged in hostilities, without belonging to a regular army. Articles 9 and 10, if they should be acceded to, would be taken to lay down such rules; and this is, I suppose, the intention of them.

» The chief difficulty felt in agreeing to them seems to have been that they by implication hand over (or might be asserted to hand over) to the uncontrolled severities of the enemy all who may in any respect fall short of a complete compliance with Article 9 (which relates to militia and volunteer corps), and are not clearly covered by Article 10 (which relates to unorganised combatants in a territory not « occupied »).

» The case likely to be of most frequent occurrence is that of an army which finds its flanks or rear harassed, or its communications threatened, by men in arms who are not regular soldiers. It is only in mountainous and difficult countries that any serious attempt can be made to oppose directly by such means the advance of regular troops.

» That Article 9 alone would be too narrow is admitted by introducing Article 10, under which the fate of the persons taken in arms would depend on the questions whether in the judgment of their captors the district was or was not occupied, and, in the latter alternative, whether they had « had time to organise themselves. » Under Article 9 it would be for the captors in like manner to decide whether a badge was « fixe; » whether it was « distinctif; » whether it was « reconnaissable à distance. » I fear that on all these points the adverse parties would not seldom disagree. Nor, I must own, do I feel quite sure that in all cases — for example, where a rising takes place in the rear of a hostile army — the character of lawful combatants ought to be accorded to all who can show that, before taking up arms, they had put on such a badge, that they carry arms openly, and that they are organised under responsible officers. The condition that in their operations they should conform to the laws and customs of war, admits, it is true, of a very wide interpretation. But if it is to receive such an interpretation, the preceding conditions would be superfluous, since these laws and customs do not permit combatants to approach their ennemies in the garb of peace and with concealed weapons.

« I have not, therefore, been able to satisfy myself that Articles 9 and 10 are not at the same time too wide and too narrow for the purpose which they would be used to serve, or that they could be applied to doubtful cases without giving rise to many angry disputes.

» The general principle applicable to such questions is, I conceive, clear enough. The protection customarily extended to those who do not take an active part in war makes it necessary that those who do should have openly assumed the character of combatants. Persons who, continuing to pursue peaceful operations, profit by the protection accorded them to attack the enemy when opportunity presents itself cannot lay claim to the rights which the laws of war assign to lawful combatants.

» This is the general principle. It would, no doubt, be a proper instruction

to issue to persons taking up arms against an enemy without being in the ranks of a regular army, that they should not only carry arms openly (as they are bound to do), but should further denote themselves as combatants by some external marks recognisable at a distance. And in order to prevent gross irregularities, it is expedient that they should be under the command of responsible officers. But I doubt the expediency of attempting to frame on this basis Articles of a Treaty such as those in the *Projet*.

« I may add that the phrase : « who ought to be recognised as belligerents » is not quite exact. The States engaged in war are belligerents; all the subjects of the belligerent States are enemies ; but those who do not become active participators in the war nor form part of the disposable forces of the State are enemies who by custom and practice are entitled to certain limited immunities in respect of person and property. »

La dernière observation de M. M. Bernard, relative au terme « belligérant, » nous paraît exacte. Ce terme appliqué à des *personnes* n'est pas rigoureusement correct. C'est ce que fait remarquer M. Neumann.

Au fond M. M. Bernard est d'accord avec la conférence sur le principe théorique. Il admet l'utilité d'instructions unilatérales qu'un État envahi donnerait dans ce sens à ses volontaires. Mais il doute de l'utilité d'une entente internationale sur cette matière. Il serait, à la vérité, difficile de contester d'une manière absolue les inconvénients qu'il prévoit. Mais, ici comme pour beaucoup d'autres matières, la question est de savoir si le réglement proposé (et d'ailleurs susceptible d'améliorations) ne vaut pas mieux, dans tous les cas, que l'absence de toute entente. Il semble que, après ce qui s'est passé dans la dernière guerre, la réponse ne puisse être douteuse. Ce qui nous paraît également certain c'est que, du moment où l'on admet l'utilité d'une instruction unilatérale, on est logiquement conduit à admettre celle d'une entente internationale sur le même sujet. Car tout ce que l'on redoute de ce second parti (discussions ; stipulations trop larges dans un cas, trop étroites dans l'autre ; condamnation implicite de certains modes de défense spontanée), on doit le redouter du premier, avec la non-garantie de réciprocité en plus.

5. — *Y a-t-il lieu d'exiger de tous les corps ou individus qui prennent une part active à la guerre certaines conditions pour pouvoir être considérés et traités comme belligérants réguliers ?*

La grande majorité de la commission, sinon l'unanimité, paraît d'accord sur la réponse affirmative à donner à cette question. Personne en effet ne

soutient qu'il faille reconnaître comme combattants réguliers des individus quelconques, réunis ou isolés, quels que soient leurs liens avec le gouvernement du pays, leur discipline, leur conduite, leur organisation, leur aspect extérieur. C'est sur l'application qu'on se divise, et c'est surtout sur ce que l'on considère comme pouvant entraver la défense nationale, organisée par l'initiative des habitants.

6. — *Dans l'affirmative, quelles doivent être ces conditions, spécialement en ce qui concerne : 1° les volontaires, francs-tireurs ou guerillas ; 2° les populations qui se lèvent en masse pour la défense d'un territoire non encore occupé ?*

Parmi les membres de la commission, la majorité s'est prononcée en principe et explicitement pour le principe des art. 9 et 10 de la déclaration de Bruxelles. MM. De Laveleye (dans sa brochure citée plus haut sur les *Actes de la conférence de Bruxelles*) et Besobrasoff dans le travail reproduit ci-après, Annexe V, aboutissent à la même conclusion.

M. Martens expose brillamment le développement du droit historique de la guerre, sa tendance progressive à séparer les combattants des non-combattants, à faire rentrer les opérations militaires « dans le domaine exclusif des forces organisées des États belligérants... seule condition à laquelle il est possible de tracer des limites à l'arbitraire du plus fort et de rendre moins terribles les conséquences de la guerre. » Il montre d'autre part les incertitudes, les cruelles hésitations de la pratique, les controverses de la guerre franco-allemande, et les efforts faits par plusieurs publicistes pour définir les conditions moyennant lesquelles les francs-tireurs et les partisans pourraient et devraient être considérés comme combattants réguliers. Il cite les conclusions auxquelles l'écrivain anglais Droop et nous-même sommes arrivés, chacun de notre côté, et démontre que les termes de la déclaration de Bruxelles sont à la fois plus avantageux pour la défense nationale, et que ces conclusions, et que les Instructions américaines :

« Ainsi, la déclaration n'exige pas que les volontaires ou les détachements soient munis d'une autorisation spéciale du gouvernement ; il suffit qu'ils aient à leur tête une personne qui soit responsable des actes de ses subordonnés. Les Instructions américaines exigent que de pareils détachements soient munis d'une commission, tandis que la déclaration de Bruxelles ne leur impose rien de pareil. Aux termes des Instructions américaines, des combattants de ce genre sont considérés comme des brigands, tandis que la déclaration leur garantit les droits de l'armée régulière pourvu qu'ils

répondent aux trois autres conditions. Enfin les instructions de Lincoln ont toujours été qualifiées de libérales et humanitaires, et jamais on n'a fait à leur auteur le reproche de vouloir « paralyser la guerre. » Et pourtant c'est précisément le reproche que l'on fait à la déclaration de Bruxelles. On lui reproche de mettre un frein à l'élan patriotique quand, en réalité, elle fait directement le contraire, car elle octroie aux défenseurs de la patrie des garanties dont ils n'ont pas joui jusqu'au présent.

Comparant ensuite l'art. 9 de la déclaration avec les coutumes de la guerre généralement reconnues, M. Martens arrive aux conclusions suivantes :

« 1) Que l'art. 9 a pour base les coutumes de la guerre réellement existantes et 2) qu'il étend dans une large mesure, à des combattants qui n'en avaient pas joui jusqu'à présent, la garantie de priviléges octroyés seulement aux armées régulières. Ainsi la déclaration non seulement ne gêne en rien la défense nationale et ne lui trace aucune limite, mais elle lui garantit des droits encore plus grands. Si un maire rassemble une milice dont il confie le commandement à des personnes responsables, cette milice doit, aux termes de la conférence de Bruxelles, être reconnue comme partie belligérante, si elle répond aux trois autres conditions de l'art. 9. L'observation de ces conditions ne peut guère être une source de difficultés pour un État en temps de guerre. Il est seulement nécessaire que les États européens soient entièrement convaincus que les tendances patriotiques et l'ardeur aveugle de leurs sujets ne sont pas le gage de leur indépendance et de leur puissance politique. La défense nationale doit être organisée régulièrement en temps de paix, et c'est alors que les peuples, tout en perdant moins de leurs forces vives à la guerre, pourront rendre moins sensibles les conséquences des conflits et garantir leur indépendance nationale. La nécessité inévitable de l'organisation préalable de la défense nationale — telle est l'idée fondamentale du 9e article de la déclaration de Bruxelles. »

Le même honorable collègue répond ensuite, d'une manière extrêmement remarquable, aux craintes patriotiques qui se sont manifestées, non seulement dans les petits États, mais, paraît-il, en Russie même, au sujet des dispositions en question.

Il prouve que ce mode de défense, auquel on semble attacher tant de prix, est abandonné, ou condamné par l'histoire. Nous nous bornerons à résumer quelques uns des exemples qu'il en donne.

D'abord, comme l'a établi un écrivain militaire belge(1), précisément

(1) Général T.... *L'Angleterre et les petits États à la Conférence de Bruxelles.* 1874, p. 27.

dans les pays dont les délégués ont le plus énergiquement soutenu à la Conférence de Bruxelles la nécessité de se défendre par les masses non organisées, c'est-à-dire en Belgique, dans les Pays-Bas et en Suisse, il n'y a pas eu de véritable levée en masse depuis la naissance de J.-C. Même au seizième siècle, les exhortations de Guillaume-le-Taciturne ne purent déterminer la masse de la population à prendre une part active à la guerre, et le libérateur et son frère furent obligés de sacrifier toute leur fortune pour lever des troupes.

En France, d'après un historien militaire français, Camille Rousset, les volontaires de 1791-1794 étaient moins les défenseurs de la république qu'un fléau pour la population des départements où ils étaient campés[1].

L'histoire vraie de la guerre d'Espagne est également de nature à dissiper bien des illusions. A en croire du moins l'écrivain militaire Napier[2], sans l'assistance de l'armée anglaise, commandée par Wellington, et sans la catastrophe de la grande-armée en Russie, les *partidas* espagnoles n'auraient jamais été en état de délivrer leur patrie. Napier ne conteste pas que les partisans espagnols n'aient fait beaucoup de mal aux Français en coupant leurs communications. Mais il doute que ces services aient été suffisants pour racheter les violences et les crimes auxquels ils se livrèrent systématiquement, sans risquer un châtiment quelconque.... En Portugal, il n'y eut de levée en masse ni en 1808, ni en 1811, alors que l'indépendance du pays était sérieusement menacée. Au lieu de 40,000 hommes que Wellington demandait au gouvernement portugais, il n'en obtint que 8000, mal équipés.

« Il est vrai, » ajoute M. Martens, « que la guerre de Russie, en 1812, a montré réellement que la lutte nationale peut être d'une grande utilité si elle est faite conjointement avec les troupes régulières, et si les milices levées en masse se trouvent sous la direction immédiate du gouvernement. *Mais les milices russes de 1812 répondaient entièrement aux quatre conditions de l'art. 9 de la déclaration de Bruxelles.* Elles étaient commandées par un chef responsable, avaient un costume spécial et un signe distinctif, portaient ouvertement les armes et observaient les lois et coutumes de la guerre existant à cette époque. *Il en est de même pour les détachements de partisans créés en 1812 par Koutouzow;* ils répondaient entièrement aux stipulations de cet article de la déclaration de 1874. »

(1) Rousset, *Les volontaires français de 1791-1794.*
(2) Napier, *Histoire de la guerre dans la Péninsule*, passim.

M. De Laveleye, dans son écrit précité, s'applique également à établir que les États, grands ou petits, en renonçant à une défense non organisée dans des conditions régulières, ne renoncent à aucune garantie sérieuse de leur indépendance. Nous avons à plusieurs reprises soutenu la même thèse (1).

M. Neumann se déclare, comme M. Lucas, profondément convaincu que le service militaire général et obligatoire est un retour à la barbarie. « Mais, » ajoute-t-il, « comme je compte toujours avec les données positives, et que je ne veux que ce qui est réalisable, je dois déclarer que les art. 9-11 du projet définitif, comparés surtout au projet primitif russe, satisfont à toutes les exigences dans les limites du possible. »

Nous devons encore mentionner l'opinion de M. le major Den Beer Portugael, qui demande pour tout le monde — volontaires, corps-francs, comme pour les *masses* — les conditions énumérées dans l'art. 9. Seulement, dit M. Den Beer, à force de vouloir être clair, on a un peu obscurci la rédaction de cet article. « Les lois, etc., ne s'appliquent *pas seulement à l'armée, mais encore aux milices* et aux corps de volontaires », etc. Mais les milices appartiennent à l'armée, ou plutôt, dans les Pays-Bas comme en Suisse, on pourrait dire qu'elles sont l'armée. Si l'on tient à faire la distinction, alors il faut nommer aussi les gardes nationales, gardes civiques, la schutterij, etc. Sans cela, comme ces *gardes* et ces *schutters* ne sont ni milices ni volontaires, il en résulterait que, à la rigueur, ils ne jouiraient pas du bénéfice de l'art. 9.

« J'ai déjà montré, » ajoute notre collègue néerlandais, « dans mon livre *het Oorlogsrecht* que je ne fais pas grand cas des levées en masse. Elles sont plus nuisibles qu'utiles à la défense. Impossible de pourvoir à leur entretien d'une manière régulière. Foyers d'indiscipline, de maladies contagieuses, de paniques, ces masses, ou ces hordes irrégulières, compromettent souvent la sûreté des postes qui leur sont confiés, ou le succès d'une surprise, d'une bataille. Les guerres d'aujourd'hui sont une besogne trop savante et trop compliquée pour qu'on puisse y employer des personnes indisciplinées et mal instruites. La défense doit être organisée d'avance. La sagesse ne consiste pas à proclamer hautement, en temps de paix, que l'on veut la défense à outrance, puis, la guerre survenant, à sonner le tocsin et à lâcher contre les troupes régulières de l'ennemi des masses inorganisées, ce qui équivaut à les envoyer à la boucherie. La sagesse consiste plutôt dans la prévoyance, c.-à-d. dans une bonne organisation, non seulement de l'armée, mais de la population mâle, enfin dans le service obligatoire pour tous. »

(1) V. notamment *Revue de droit international*, t. VII, 1875, pp. 104-111.

7. — *Comment peuvent être traités : 1° les individus ou bandes armées qui prennent part à la guerre sans remplir les conditions voulues ; 2° les populations qui se soulèvent dans la partie occupée du territoire?*

M. Moynier trouve que la Conférence, tout en reconnaissant que les individus, bandes ou populations en question agissent à leurs risques et périls, a bien fait de ne pas spécifier la manière dont elles devraient être traitées « pour ne pas fermer la porte à la clémence. »

M. Neumann, au contraire, estime (et nous sommes du même avis) qu'il aurait fallu maintenir les articles 46 et 47 du projet primitif[1], sauf qu'il faudrait dire *doivent* au lieu de *peuvent* être déférés à la justice, etc.

Des moyens de nuire a l'ennemi.

8. — *L'énumération donnée par l'art.* 13 *du* projet de déclaration *ne devant pas être considérée comme complète, y a-t-il lieu de la compléter et de quelle manière?*

Cette énumération semble en général suffisante aux membres de la commission. Quant à la proposition du comte Chotek d'ajouter : « les matières de nature à développer dans le pays des maladies contagieuses, » M. Den Beer Portugael est seul à l'appuyer explicitement, sauf à remplacer les mots « *dans le pays* », par : « dans l'armée ennemie ou dans une ville assiégée. » M. Landa fait observer par contre, que, s'il s'agit de matières destinées à empoisonner l'air ou les eaux, elles sont comprises dans la défense générale d'employer le poison. S'il s'agit de soins hygiéniques à prendre par les armées, celles-ci sont trop intéressées à les observer pour les négliger intentionnellement.

M. Den Beer Portugael fait une autre proposition plus importante. Il s'agirait d'ajouter à l'énumération des moyens interdits : « La destruction » d'écluses ou le percement de digues, si le ravage d'une partie considé- » rable du territoire ennemi en peut être la suite. »

(1) Voici le texte de ces articles : § 46. Les individus faisant partie de la population d'un pays dans lequel le pouvoir de l'ennemi est déjà établi, et qui se soulèvent contre lui les armes à la main, peuvent être déférés à la justice et ne sont pas considérés comme prisonniers de guerre. — § 47. Les individus qui, tantôt prennent part de leur propre chef aux opérations de guerre, tantôt retournent à leurs occupations pacifiques, ne satisfaisant pas en général aux conditions des §§ 9 et 10, ne jouissent pas des droits des parties belligérantes et sont passibles, en cas de capture, de la justice militaire.

Voici par quelles intéressantes et très sérieuses considérations M. Den Beer Portugael justifie sa proposition :

« J'ai en vue la protection dûe aux écluses et aux digues dans les pays situés au-dessous du niveau de la mer. Personne n'y a pensé, et pourtant que de calamités ne peut-on pas causer aux habitants en détruisant les unes et en perçant les autres.

» Ceux qui vivent dans des contrées où on n'a pas à combattre cet ennemi redoutable et puissant, contre lequel on a à lutter éternellement en Hollande, ne peuvent se douter de toute l'étendue des maux que l'ennemi peut infliger au pays en faisant couler les eaux de la mer sur les plaines les plus fertiles du monde.

» Il y a là en cause des intérêts universels qui ne s'arrêtent pas aux frontières des Pays-Bas.

» Le «Waterschap » Rynland a dans ses « polders » une étendue de 70,000 hectares, située à 1,80 mètres, et dans ses dessèchements (Droogmakerijen) 15,000 hectares situés à 5 mètres sous le niveau ordinaire du flux. Le « Harlemmermeer » a une superficie de 18,000 hectares ; le desséchement de ce lac a coûté 14 millions de florins et un travail immense.

» A l'heure actuelle on a desséché une grande partie de l'*Y*, et on a commencé à dessécher le *Zuiderzee*. Ce sont là des conquêtes pacifiques, et les bienfaits que répandent les riches produits de ces terres sont l'œuvre gigantesque de la civilisation, du labeur assidu, de la patience, et du zèle infatigable des habitants.

» Il ne peut être conforme au droit qu'un occupant détruise tout ce travail d'un seul coup, qu'il rende à la mer ce que les efforts inouïs des ancêtres comme des vivants ont su gagner sur elle, qu'il sème la détresse, qu'il noie les habitants, et qu'il compromette l'avenir des survivants par un acte extraordinaire et perfide.

» En mai 1798, les Anglais débarquèrent près d'Ostende pour faire sauter les écluses de Slykens. L'année suivante, en 1799, les Anglais et les Russes avaient opéré une descente dans la Nord-Hollande. Leur entreprise ayant totalement échoué, ils menacèrent de submerger le pays.

» Le 15 octobre 1799, le Duc d'York envoya la note suivante au général Brune ..... « Quelque nuisible, quelque désastreuse que soit pour les » habitants et pour le pays la mesure de l'inondation, nous serons obligés de » faire usage des moyens épouvantables qui sont en notre pouvoir. Entière- » ment maîtres des digues de la mer, soit du côté de l'Océan, soit du côté » du Zuyderzee, aussi bien que des digues de l'intérieur, nous serons dans » ce cas réduits à la terrible nécessité d'inonder tout le pays de la Nord- » Hollande, et d'ajouter à cette calamité tous les maux qui résulteraient des

» tentatives que ferait l'ennemi pour nous forcer à la retraite, ou pour nous » contrarier dans celle que nous ferions. »

L'art. 13 du projet déf. ne garantit pas contre de telles actions. La destruction de presque toute une province par un seul acte doit être interdite formellement. Il ne peut y avoir de nécessité assez grande pour excuser un tel acte de barbarie.

M. Moynier fait remarquer que l'énumération de l'art. 13 débute par ces mots : « *D'après ce principe,* sont notamment interdits etc. » L'art. 12 devrait donc formuler un principe qui expliquerait pourquoi les moyens énumérés dans l'art. 13 sont interdits plutôt que d'autres. Or, l'article 12 dit seulement qu'il y a des moyens de nuire qui sont illicites ; il ne dit pas à quel criterium on pourra les reconnaître. La chaine du raisonnement n'est donc pas complète, et, pour justifier l'art. 13, il est indispensable de compléter l'art. 12, par une phrase dans le genre de celle-ci : ...« et exigent qu'ils s'abstiennent de tous ceux qui seraient criminels ou déloyaux, ou qui contiendraient des rigueurs inutiles. »

A cette idée de M. Moynier, répond celle de M. Neumann, qui voudrait substituer à l'art. 12 les beaux considérants de la note sur la déclaration de St-Pétersbourg du 4/16 novembre 1868 (V. Moynier, étude sur la convention de Genève, p. 318.)

9. — *Y a-t-il lieu de faire une énumération totale ou partielle des moyens à considérer comme licites ? L'art. 14 est-il satisfaisant sous ce rapport?*

Plusieurs membres adhèrent à la proposition du colonel Lanza de supprimer l'article. MM. Den Beer Portugael et Landa reconnaissent au contraire à cet article l'avantage de constater implicitement, par sa combinaison avec l'art. 36, auquel il renvoie, « qu'il n'est pas permis de forcer les habitants du territoire envahi à donner des renseignements sur l'ennemi et sur le terrain. » Seulement il vaudrait mieux dire : « sur l'ennemi *ou* sur le terrain. »

Des siéges et bombardements.

M. M. Bernard fait l'observation suivante au sujet de l'ensemble de ce chapitre :

« The effect of Articles 15-18 is to prohibit the wanton destruction of towns and villages which are not defended; to impose on the assailant the duty of giving notice before commencing a bombardment, unless in cases

of sudden attack (a large exception); and that of endeavouring to sparè certain classes of buildings if properly marked out by the besieged; and to forbid the giving up to pillage of a town taken by assault. These are rules which have at present the support of opinion and (as regards the first and last at any rate) of ordinary practice, but not that of a custom thoroughly established and acknowledged to be bending. There may be advantage in the express adoption of them, though I do not think it would materially affect the present practice of war. »

M. M. Bernard approuve donc, quant au fond, les règles des art. 15-18; il croit qu'il y aurait avantage à les adopter expressément, mais il doute que cette adoption influe sur la pratique existante. Nous avons cependant, pour prouver le contraire, les précédents des conventions de Genève et de St Pétersbourg, qui tendaient à modifier la pratique existante d'une manière plus sensible que nos art. 15-18.

10. — *Y a-t-il lieu de définir ce qu'il faut entendre par ville ou place ouverte? Dans l'affirmative, quelle sera cette définition?*

Les observations reçues en réponse à cette question semblent tendre en général à établir que, dans le système de la déclaration, une pareille définition n'est pas nécessaire. Dans le fond, comme le fait remarquer M. Moynier, la distinction (rationnelle du reste) à laquelle la conférence s'est attachée, a été de savoir, non si une ville est *ouverte*, mais si elle *défendue*. En cas de défense, l'attaque et le bombardement sont licites; en cas de non-défense, ils sont interdits, peu importe que la localité soit, ou non, fortifiée. Aussi M. Moynier propose-t-il de retrancher de l'art. 15 la première phrase : « Les places fortes peuvent seules être assiégées, » comme étant en contradiction avec le reste du système, et de supprimer dans la seconde le mot « ouvert ». — M. M. Bernard pense également que ces premiers mots de l'art. contiennent une inexactitude manifeste. On a quelquefois soutenu, dit-il (par exemple au siége de Breslau en 1760), qu'il est *contraire* aux lois de la guerre de défendre une ville ouverte, mais jamais, pour autant que je sache, qu'il est illégal d'assiéger une ville défendue, et de recourir pour s'en emparer à l'assaut ou au feu vertical, suivant le mode qu'on juge le plus efficace. En fait ce dernier mode a chance de coûter moins de vies, non-seulement aux assiégeants, mais aux habitants.

M. Landa fait encore observer dans le même sens que Saragosse était une ville ouverte, lors de ses siéges héroïques. C'est, dit-il, sur la résolution de se défendre ou non que doit se fonder la distinction. « Les autorités de

la ville pourraient déclarer cette volonté en arborant, à l'approche de l'ennemi, soit le drapeau blanc, soit le drapeau noir. »

M. Den Beer Portugael propose la définition suivante : « Sera considérée comme ville ouverte, la ville non munie d'une enceinte fortifiée et placée à plus de 1200 mètres de forts détachés qui ne l'entourent pas ». Le but serait de protéger contre l'éventualité du bombardement les villes non fortifiées, se trouvant par accident sur un point stratégique. « Dans ce cas, ce n'est pas la ville comme telle, c'est le point que l'on veut défendre, et le bombardement n'est qu'une barbarie inutile. Car, du moment où la ville n'est pas entourée, le bombardement n'aura d'autre effet que de faire écrouler les maisons et de les rendre inhabitables. »

Nous avouons ne pas bien comprendre l'hypothèse. Un point stratégique n'est pas une abstraction, et si, par accident, il se trouve juste à ce point une ville qui se défende, il faudra bien l'attaquer et s'en emparer comme on pourra. Nous revenons donc toujours à la distinction fondamentale : défense ou non-défense.

M. Neumann se rallie à la définition proposée par M. De Lansberghe, délégué des Pays-Bas à la conférence de Bruxelles : « sera considérée comme ville ouverte, etc. »

11. — *Y a-t-il lieu d'imposer au commandant des troupes assaillantes, d'une manière plus absolue que ne le fait l'art.* 16, *l'obligation d'informer les autorités de la ville du bombardement projeté?*

D'après les réponses qui nous sont parvenues sur ce point, la rédaction de l'art. 16 paraît généralement satisfaisante. — M. Landa demande que l'on fixe un minimum de temps (24 heures) à accorder pour la sortie des habitants.

M. Dudley Field, art. 757 de son projet de Code, fait de l'avertissement une règle absolue. Nous doutons que cela soit possible.

12. — *Y a-t-il lieu de déclarer, comme règle absolue, que, en cas de bombardement d'une ville fortifiée, le feu de l'artillerie sera exclusivement dirigé contre les forts et non contre les habitations privées appartenant à des citoyens inoffensifs?*

Il ne semble pas que, dans l'opinion de la majorité des membres de la commission, cette interdiction soit compatible avec les nécessités de la guerre. M. Landa seul déclare nettement que, à ses yeux, vu l'inviolabilité

de la propriété privée proclamée par les art. 38 et 40, et la nécessité, pour réduire une place, de s'emparer de ses forts, et non de détruire ses habitations, il y a lieu de défendre d'une manière absolue le bombardement des habitations privées. M. Den Beer Portugael, outre la définition déjà proposée par lui sous la 10me question, demande encore que l'on ajoute à l'article 16 : « en procédant au bombardement d'une ville fortifiée, il considèrera toujours comme un devoir sacré d'employer tous les moyens qui dépendent de lui, afin de respecter la propriété privée, appartenant à des citoyens inoffensifs, autant que les circonstances locales et les nécessités de la guerre lui en laissent la possibilité. » Nous ne croyons pas une pareille addition bien utile, puisqu'elle ne fait qu'appliquer à un cas particulier la règle générale posée par l'art. 13. C'est, comme le rappelle M. Moynier, ce que la conférence a dit formellement dans sa réponse à la pétition des habitants d'Anvers. Quant à la prohibition absolue, M. M. Bernard dit qu'elle équivaudrait à convertir la ville elle-même en une place forte *inattaquable*. M. Moynier ajoute que « les habitations privées peuvent être et sont même généralement d'un grand secours pour la défense; qu'elles concourent donc à un but militaire; que d'ailleurs, la responsabilité remonte au gouvernement qui, en entourant la place de fortifications, l'a prédestinée à être en butte aux attaques de l'ennemi, ou aux particuliers qui, à leurs périls et risques, sont venus s'établir sous la protection de ses remparts. »

13. — *Y a-t-il lieu d'ajouter à ce chapitre la clause proposée par MM. Lanza et De Voigts-Rhetz en séances des 31 juillet et 1er août et portant que : « aussitôt l'investissement accompli, l'assiégeant ne sera pas tenu de consentir à la sortie des habitants de la place ? »*

Très-généralement on a trouvé une pareille clause anti-humanitaire. MM. Landa, Moynier, Neumann voudraient au contraire une disposition qui obligeât l'assiégeant à laisser sortir les habitants de la place dans certaines conditions déterminées, et MM. Landa et Neumann insistent particulièrement sur la nécessité de dire, dans tous les cas, que le général assiégé n'a pas le droit de se refuser à laisser rentrer dans la place les habitants que l'assiégeant refuse de laisser sortir. Cela peut être spécialement nécessaire, dit M. Neumann, pour le cas où l'ennemi défend une place forte située dans le territoire de son adversaire. M. Landa cite un autre exemple de cette nécessité, dont il a lui-même été récemment le témoin. Pendant que Pampelune était étroitement bloquée par les Carlistes, depuis 120 jours, le général

qui commandait la place commença à expulser de la ville par catégories les classes les moins aisées, qui n'avaient plus les moyens de vivre; le 150e jour il se déclara obligé d'expulser toutes les bouches inutiles (8000 personnes), afin de réserver les vivres pour la garnison. De son côté l'assiégeant avait déclaré qu'il recevrait à coups de fusil toute personne qui sortirait, et il avait déjà prouvé, par maints exemples, sa résolution d'exécuter cette menace. Cependant l'assiégé jugeait que son devoir militaire lui enjoignait de maintenir sa résolution. Heureusement, le jour même où devaient avoir lieu l'expulsion en masse d'un côté, et la tuerie de l'autre, l'arrivée des troupes du Roi Don Alphonse XII mit l'assiégeant en fuite. Pareil cas, dit M. Landa, peut aisément se représenter, et je crois qu'il faut tracer des règles pour le prévenir.

Il est certain qu'une réglementation de ce point serait désirable. Mais la question est plus difficile qu'elle ne le parait d'abord. Elle se complique d'abord de ce que, presque toujours (et sauf le cas très exceptionnel où deux États se disputeraient le territoire d'un troisième), les rapports entre un des belligérants au moins et la population de la ville assiégée sont des rapports de droit interne, plutôt que de droit international, ensuite de ce que, par la nature des choses, il serait impraticable de vouloir imposer, en pareille matière, un droit ou un devoir absolu, soit à l'assiégé, soit à l'assiégeant. Or, à défaut d'une règle absolue, nous ne voyons pas que l'on ait déjà proposé une formule générale, précisant les conditions dans lesquelles l'assiégeant pourrait être tenu de consentir à la sortie de tout ou partie des habitants de la place.

DES ESPIONS.

14. — *La forme négative de l'article* 19 *devrait-elle être maintenue ?*

La forme négative est généralement préférée. — M. Moynier croit qu'il vaudrait encore mieux supprimer complétement l'article, pour deux motifs :

« 1° A cause de la difficulté de définir un espion. L'espionnage consiste dans des actes très délicats à apprécier; les preuves font habituellement défaut et les apparences sont facilement trompeuses. Comment, par exemple, établira-t-on que « les prétextes allégués sont faux ? » Comment prouvera-t-on le fait de « recueillir, » et surtout de « chercher à recueillir des informations » si, comme tout espion bien avisé ne manquera pas de le faire, on ne trouve sur le prévenu aucune pièce, aucun écrit qui l'atteste? Comment enfin

aura-t-on la certitude de « l'intention de communiquer à la partie adverse » les renseignements que l'individu suspect se serait procurés? Cette définition est beaucoup trop complexe pour être bonne, et il serait fort possible qu'à la faveur de ce texte beaucoup de vrais espions échappassent à une punition méritée.

» 2° L'esprit de la déclaration s'oppose à ce que l'on définisse des catégories d'individus pour les signaler à la vindicte de l'ennemi. Le but du législateur doit être au contraire de dire nettement qui ne doit pas être considéré comme espion, de manière à soustraire au sort réservé aux espions les personnes que l'on pourrait être tenté de confondre avec eux, mais que la conscience publique ne leur assimile point. C'est ce que l'on a fait dans l'art. 22 qui devrait prendre la place de l'art. 19 » (1).

15. — *Peut-on dire que l'espion doit être jugé et traité, etc., sans provoquer un conflit entre le droit des gens et le droit interne, d'après lequel il est « impossible à un État d'accorder à un ennemi une juridiction quelconque sur ses sujets ? »*

M. Den Beer Portugael propose de dire : « l'espion pris sur le fait ne peut être puni sans jugement préalable, » ce qui équivaut toujours au fond à accorder à un des belligérants juridiction sur les sujets de l'autre.

Du reste cette conséquence n'effraie pas la plupart des membres. « Hanc veniam, » dit M. Neumann, « damus petimusque vicissim. » Elle n'est que la consécration du droit existant, et universellement appliqué, avec cette stipulation protectrice, que dans aucun cas l'espion ne pourra être puni *sans jugement*. En droit d'ailleurs, c'est, comme le rappelle M. Moynier, « un principe général que les crimes sont régis exclusivement par la loi du pays où ils ont été commis. (Calvo § 252). Or, dans l'espèce, c'est la loi martiale de l'armée occupante qui est applicable dans le pays où le crime a été commis. »

M. Moynier, comme M. Den Beer Portugael, arrive à la conclusion qu'il faut dire que tout espion sera jugé, mais supprimer le reste de l'article comme inutile, ou même dangereux, puisqu'il se peut que les lois en vigueur dans l'armée qui aura saisi l'espion ne donnent point la garantie d'un jugement régulier.

M. Moynier croit encore que la réserve « pris sur le fait » pourrait disparaître de l'art. 20. Notre honorable collègue interprète cette réserve comme si elle accordait une immunité complète à tout espion non pris sur

(1) Cf. la définition de M. Dudley Field, art. 767 de son projet de Code.

le fait. Nous ne pensons pas que l'on ait eu cette signification en vue. Mais comme l'équivoque est possible, peut-être vaudrait-il mieux dire : « même pris sur le fait. »

M. Moynier reproche à l'art. 21 de ne parler que de l'espion militaire, « d'où l'on pourrait induire que l'espion civil qui réussit à sortir du territoire occupé par l'ennemi n'est pas définitivement à l'abri de la peine encourue. » Nous ne pensons pas que cette conséquence soit possible. Il y a un argument à fortiori en faveur de l'espion non-militaire.

Cf. Dudley Field, Proj. de Code, art. 768.

16. — *Y a-t-il une distinction à faire entre les espions qui ont agi par de vils motifs et ceux qui ont obéi au devoir?*

Il ne semble pas à la généralité des membres qu'une pareille distinction soit pratiquement possible. M. Landa dit que, l'espion devant être jugé, ce sera à son défenseur à faire valoir la différence entre le patriote et l'homme vénal. Cependant M. Den Beer Portugael, tout en reconnaissant que l'usage est contraire, estime qu'il serait juste de faire une distinction entre les coquins dont a parlé M. De Voigts-Rhetz, et p. ex. ce brasseur de Metz qui, par patriotisme, se glissait entre les lignes d'investissement pour porter une lettre de Bazaine. « Si l'on condamne à mort celui qui est espion par cupidité, on pourrait, en mainte circonstance, se borner à condamner à l'emprisonnement celui qui est espion par patriotisme. » — MM. Landa et Neumann proposent en général de supprimer la peine de mort pour les espions. Cette mesure de terreur est une cruauté qui n'effraiera pas plus les patriotes qu'elle ne retiendra les scélérats avides de lucre. On aboutit seulement à les confondre les uns et les autres dans des supplices infamants. (V. l'histoire du brave major André, pendu le 2 Oct. 1780 dans l'histoire du XVIIIme siècle par Schlosser, 3me éd. IIIme vol, p. 395.) — Nous mentionnons ces diverses opinions, au fond desquelles il y a incontestablement une idée de justice, tout en ne croyant pas que le droit pénal de la guerre soit assez développé pour qu'il soit déjà possible de leur donner satisfaction.

Des prisonniers de guerre.

17. — *Quelle est la loi pénale applicable aux prisonniers de guerre ? Spécialement le prisonnier de guerre qui prend la fuite, peut-il être puni et de quelle manière ?*

M. M. Bernard, qui considère les articles sur les prisonniers de guerre comme étant en général utiles, pense que l'art. 28 de la convention élude

plutôt qu'il ne résout la question relative au traitement des prisonniers. « Ceux-ci peuvent commettre des infractions aux réglements disciplinaires ou aux lois nationales ordinaires du pays où ils ont été transportés (p. ex. un vol ou un meurtre par esprit de lucre ou de vengeance). Ce que l'on a probablement voulu dire, c'est qu'un prisonnier est soumis aux lois et à la juridiction de l'État qui l'a pris, en tant qu'elles soient applicables à sa condition, et soit qu'elles aient, ou non, la forme de réglements spéciaux : je doute, dit M. Bernard, qu'il soit pratique d'entrer plus avant dans la question. »

M. Moynier trouve justes les principes posés dans l'art. 28, mais croit que la rédaction devrait être modifiée sous deux rapports :

1° La règle générale établie par le 1r al. devrait être réunie à celle de l'art. 25, l'art. 28 ne s'occupant plus que des cas de fuite.

2° La pénalité de l'art. 28, bonne pour des prisonniers ordinaires, n'est pas assez sévère pour les prisonniers sur parole. Ce cas doit être prévu, et il faudrait un paragraphe supplémentaire ainsi conçu : « Si le prisonnier repris ou fait plus tard de nouveau prisonnier avait donné sa parole de ne pas s'évader, il peut être privé des droits de prisonnier de guerre. »

M. D. Field dit plus nettement : « le prisonnier qui a violé sa parole, peut être puni de mort, s'il est repris » (Projet de code international, art. 822).

MM. Landa, Neumann et Den Beer Portugael voudraient que le prisonnier qui tente de s'évader, sans avoir donné sa parole, ne fût soumis à aucune peine de ce chef. Tout au plus peut-on le soumettre à une plus stricte surveillance.

18. — *L'art. 34 du projet a-t-il raison d'assimiler aux prisonniers de guerre les personnes dont il fait l'énumération?*

Cf. la lettre de M. De Parieu ci-après, Annexe II, n° 2.

La distinction proposée par le colonel Lanza entre « les véritables prisonniers de guerre et les personnes qui, en vertu de l'art. 34, *peuvent être* faites prisonnières avec les *troupes* auxquelles elles sont attachées, » est généralement admise.

M. Den Beer Portugael exprime l'idée que cette distinction se trouve déjà implicitement dans le texte de l'article. Le général en chef, d'après MM. Moynier et Neumann, doit seulement avoir le droit de retenir, s'il le juge utile, les personnes énumérées dans l'article, mais sans pouvoir les assujettir au traitement, aux travaux, etc. des prisonniers de guerre. Cette faculté doit même, de l'avis général, s'appliquer aux correspondants et reporters de

journaux. « Car, » dit M. M. Bernard, « une personne qui, dans un but qui lui est spécial, suit une armée en campagne et marche sous sa protection, ne peut, si elle est prise par l'ennemi, se plaindre d'être détenue pour des raisons de convenance militaire. Seulement elle doit être relâchée du moment où ces raisons ont cessé d'exister. L'échange, dans ce cas, serait généralement impraticable. »

M. Landa voudrait laisser les reporters, etc. en liberté, sauf à leur imposer le devoir de ne plus retourner à l'ennemi.

M. D. Field, à la suite de Lieber, ne fait aucune distinction entre les personnes dont il s'agit ici et les autres prisonniers de guerre.

M. Moynier voudrait encore mentionner spécialement dans l'art. 34 les *messagers et aéronautes non-militaires*, que l'art. 21 déclare devoir ne pas être considérés comme des espions, sans dire comment on les traitera. Il propose aussi d'ajouter à l'énumération de l'art. 24, « les fonctionnaires publics, dont les agissements sont de nature à causer du préjudice à l'occupant, » hypothèse admise dans la séance de la commission, du 5 août 1874.

Des malades et des blessés.

L'avis général est que la Conférence de Bruxelles a bien fait de ne pas toucher à la Convention de Genève, traité distinct, conclu dans un but spécial, et de nature à être révisé comme tel.

M. Landa, qui partage cet avis, croit cependant que l'Institut ferait bien d'exprimer son opinion sur les points suivants : 1° que tout homme malade ou blessé n'est pas un ennemi, mais un être sacré; qu'on lui doit toute assistance, mais que, loin d'être prisonnier, il est toujours libre de rentrer dans sa patrie, même pour reprendre les armes; 2° que tout le personnel de secours sanitaire, soit officiel, soit volontaire est inviolable ; 3° que le matériel (et le bétail) de secours sanitaire (ambulances et hôpitaux, mobiles ou fixes) ne pourra être capturé dans aucune circonstance.

Nous aurions des réserves à faire quant au fond de ces propositions. Mais nous croyons avec la grande majorité que tout examen de cette matière serait inopportun.

DU POUVOIR MILITAIRE A L'ÉGARD DES PERSONNES PRIVÉES.

19. — *Que faut-il penser de la suppression, dans l'art. 36 du projet, de la dernière partie du § 48 du projet primitif et du projet amendé, interdisant de requérir la population pour « des actes de nature à contribuer à la poursuite des buts de la guerre au détriment de la patrie? »*

M. DEN BEER PORTUGAEL croit qu'on a eu tort de supprimer ces mots. Il pense qu'il faudrait tout au moins traiter la population civile du pays envahi avec les mêmes ménagements que ceux avec lesquels on traite les prisonniers de guerre. Or l'art. 36 ne lui paraît pas aussi formel que les art. 25 et 26. Il voudrait spécialement qu'il fût interdit de requérir des *guides* ou des *voituriers* : des *guides*, parce que, dans ce temps où l'on peut se procurer des cartes topographiques excellentes de tous les pays de l'Europe, et où l'on a des procédés pour en tirer des masses d'exemplaires, aucune nécessité de guerre ne saurait justifier cette exigence qui répugne au patriotisme; des *voituriers*, parceque, si l'on peut requérir des voitures, des chevaux, des mulets, du bétail, on ne peut en agir de même avec des hommes. Libre aux voituriers d'accompagner leur propriété pour ne pas la perdre; mais s'ils préfèrent courir ce risque plutôt que de servir personnellement l'ennemi, il faut respecter chez le paysan ou le voiturier un sentiment que l'on respecte chez le soldat prisonnier. Ce sera à l'occupant à suppléer, comme il pourra, à ce refus de services. S'il ne le peut, il ne devra s'en prendre qu'à l'insuffisance de ses propres forces. Telle est certainement l'opinion de la commission, puisque la proposition de MM. De Voigts-Rhetz et Lanza de dire : « prendre une part active, » au lieu de « prendre part » a été rejetée.

M. MOYNIER estime que la Conférence n'aurait pu maintenir l'interdiction proposée sans se mettre en contradiction avec elle-même. Car les services que l'on peut requérir en vertu de l'art. 40 peuvent fort bien être « de nature à contribuer à la poursuite des buts de la guerre au détriment de la patrie. » Cependant M. Moynier considère la rédaction actuelle comme trop vague, trop élastique. Il voudrait surtout préciser ce qui concerne les travaux de fortifications. Leur destination est exclusivement militaire. Y travailler, c'est bien réellement « prendre part à des opérations militaires contre son propre pays. » La conscience publique réprouve une pareille contrainte imposée aux populations. Mais il faudrait le dire nettement, pour éviter toute équivoque.

Malgré ces motifs sérieux, nous croyons, avec MM. Landa et Neumann, la rédaction actuelle suffisante. — Nous ne partageons pas l'avis de M. M. Bernard que, si les principes des art. 36-39 sont de nature à être admis en pratique, leur expression est trop absolue. — Il nous paraît bon et prudent de s'en tenir, pour ces matières encore peu définies dans tous leurs détails d'application, à l'énoncé de principes généraux, humains, dont il faut attendre le développement de la pratique et de l'opinion. En parlant spécialement des *guides*, des *voituriers*, des *fortifications*, on risquerait de manquer le but humain qu'on se propose, et de donner lieu à des difficultés d'interprétation dont se prévaudrait l'occupant. Il serait d'ailleurs difficile de faire accepter des rédactions satisfaisantes sur tous ces points.

20. — *Ne convient-il pas d'introduire dans le projet un article spécial relatif à la faculté de requérir comme guides les habitants du pays occupé ?*

Une disposition de ce genre, en un article, a été proposée à Bruxelles dans la séance du 1 août 1874 par M. le délégué de Russie.

Aucun membre de notre commission n'a proposé l'adoption de cet article, dont le 1er alinéa n'appartient pas même au droit des gens, tandis que le 2d tend à aggraver les rigueurs de la guerre, bien loin de les adoucir.

21. — *Y a-t-il lieu, conformément à la proposition de M. le Baron Blanc, d'ajouter à l'art. 38 du projet une clause reconnaissant le droit de légitime défense de l'habitant, en cas de violation à son égard de l'art. 38, 1er al. ?*

Il y a divergence sur ce point. Les uns croient nécessaire la clause dont il s'agit, spécialement pour le cas d'attentat à l'honneur ou à la pudeur (MM. Landa, Neumann, Den Beer Portugael). D'autres pensent, au contraire que la clause est inutile, et qu'elle n'appartient pas au droit des gens (MM. Moynier, Martens, Rolin-Jaequemyns). Les autres membres de la commission ne se sont pas prononcés.

Des contributions et des réquisitions.

22. — *En ce qui concerne le principe justificatif des prestations et services que l'ennemi peut demander aux communes ou aux habitants, trois systèmes ont été discutés dans la commission :*

1° *Les prestations etc. exigibles par l'occupant sont celles que pourrait demander le gouvernement légal aux termes de sa propre législation ;*

2° *Ce sont celles que l'occupant pourrait demander dans son propre pays ;*

3° *Ce sont celles que justifient les nécessités de la guerre dans les limites des*

ressources du pays et à l'exclusion de ce qui constituerait une participation aux opérations de guerre contre la patrie.

Lequel de ces systèmes mérite d'être préféré ?

23. — *Quelle est la règle ou la limite à établir en ce qui concerne la faculté d'imposer des contributions pécuniaires sur le territoire occupé ? Quid notamment des amendes ? Le projet est-il assez précis à cet égard ?*

24. — *Quelle est la règle ou la limite à établir en ce qui concerne la faculté d'exercer des* réquisitions *dans le territoire occupé ? Spécialement l'art. 42 du projet de déclaration est-il suffisant a cet égard ?*

25. — *Dans quelle mesure l'occupant doit-il accorder ou garantir une compensation, sous forme d'indemnité, de reçu ou autrement, aux habitants auxquels il impose des prestations ou services, contributions ou réquisitions?*

Nous donnons ces questions dans leur ensemble, quelques membres de la commission ayant, peut-être avec raison, interverti l'ordre de leur examen, en commençant par la dernière.

Cette dernière question concerne la manière d'accorder une compensation aux habitants pour les contributions, réquisitions, etc.? La solution la plus radicale, la plus complète au point de vue des habitants des pays occupés consisterait à *payer* tout ce que l'on requiert, prélève etc. Personne cependant n'a proposé de faire du paiement comptant une *obligation*; on s'est seulement demandé si l'on pourrait attribuer une valeur réelle au reçu qui devrait être délivré en échange de toute réquisition.

M. Moynier croit qu'on le pourrait en obligeant chaque belligérant à pourvoir à ses propres besoins, et par conséquent à payer les quittances délivrées par lui. Il s'agit, dit-il, d'un achat qui doit être fait à terme, s'il ne peut l'être au comptant. Si ce système n'était pas admis, les mots qui se trouvent en tête de l'art. 40 : « la propriété privée devant être respectée, » etc., ne seraient qu'une inconséquence, car ils reviendraient à dire que, puisque la propriété est inviolable, on peut s'en emparer. « L'indemnité, dans la limite du possible, » continue M. Moynier, « est réclamée par l'opinion publique. On n'est en droit de demander à des populations paisibles que des avances remboursables qui, vu leur caractère obligatoire, peuvent être comparées à des emprunts forcés. Et ici encore il convient de relever une inconséquence de la Conférence qui, dans l'art. 6, consacre le principe de l'indemnité pour des choses restituées et seulement détériorées, telles que le matériel des chemins de fer, les télégraphes et les navires, tandis qu'elle refuse la compensation pour les choses qui se con-

somment par l'usage et ne sont pas susceptibles de restitution.... D'ailleurs si chaque agent de l'occupant est responsable des réquisitions faites par lui, il sera porté à les restreindre au strict nécessaire, elles seront ainsi moins onéreuses pour les populations. On mettrait de la sorte un frein aux abus.... »

Malgré ce que ce système a de séduisant, nous ne croyons pas pouvoir nous y rallier. Les réquisitions et les contributions figurent parmi les maux inévitables de la guerre. On peut chercher à les atténuer, mais on ne peut pas plus espérer les faire disparaître entièrement que les maux et les blessures causés par une bataille. Il faut s'arrêter devant les limites tracées par la nature des choses. Or ces limites résident dans l'intérêt commun des deux États belligérants, qui ne permet pas qu'ils s'engagent *d'une manière absolue* à rembourser des créances d'une origine aussi précaire, d'un titre aussi imparfait et d'un montant aussi incertain. En droit d'ailleurs, il faut se placer au point de vue de chacun des deux États contre lesquels le reçu peut être invoqué. Quant à l'État occupé, la question existant entre lui et ses sujets ou habitants, est une question de législation intérieure. Quant à l'État occupant, s'il est vainqueur, la question est superflue, un des fruits de la victoire et une des clauses de la paix devant être de l'indemniser des frais de la guerre, aux dépens du vaincu, et par conséquent de rejeter sur celui-ci le poids des engagements contractés pour poursuivre la guerre; mais la question est encore superflue si l'État occupant est vaincu; dans ce cas en effet ce sera l'État occupé qui aura soin de stipuler le remboursement de ses sujets.

Une autre objection, prévue d'ailleurs par M. Moynier, c'est l'impossibilité légale pour les Etats constitutionnels, de s'engager d'avance à payer ou à garantir des titres de création étrangère, éventuelle et illimitée. — M. Moynier répond, que ce n'est pas l'occupant qui emprunte, mais que c'est lui qui se constitue débiteur, et que la dette du vainqueur ne peut être mise à la charge du vaincu que par le traité de paix. Mais la dernière partie de cette réponse, disons-nous à notre tour, enlève à la proposition de M. Moynier toute valeur pratique. Car du moment où l'on reconnaît que la dette du vainqueur ne peut être mise à la charge du vaincu que par le traité de paix, on reconnaît que c'est le traité de paix et non le reçu lui-même qui est dans ce cas le véritable titre en vertu duquel la dette est payée, en d'autres termes, les indemnités résultant du reçu sont « réglées à la paix, » comme celle dont parle l'art. 6 in f. Nous croyons que ce système est au fond celui de l'art. 42, bien qu'il n'ait pas répété les termes de l'art. 6, et qu'il est le seul possible.

Il n'existe en effet en dehors de ce système qu'une solution absolue, qui pourrait avoir entre autres pour étrange résultat de mettre l'État vaincu dans une situation intolérable vis-à-vis de ses propres sujets, et de trancher au profit de ceux-ci, par voie de convention internationale, une question de droit interne tout au moins très controversée dans un grand nombre d'États.

M. Landa, sans faire la même proposition que M. Moynier, semble croire qu'il va de soi que le reçu donne droit de réclamer la restitution du pays auquel appartient le réquisitionné. Nous pensons que c'est là une erreur, comme l'attestent les délibérations mêmes de la conférence.

M. Neumann accepte la rédaction des art. 41 et 42, tout en faisant des vœux pour une complète indemnisation.

M. M. Bernard admet en principe la disposition de l'art. 42, tout en ne s'en promettant pas de grands résultats. Il est juste, dit-il, que des reçus soient donnés, mais il a été clairement établi dans la discussion qu'un reçu n'oblige personne à rembourser le réquisitionné, ni l'envahisseur ni son propre gouvernement, et que de plus il est souvent écrit avec tant de hâte et si peu de soin que, même comme preuve, il a peu de valeur. Cela est vrai, et néanmoins l'art. 42 nous paraît, non pas inutile, mais très-fécond. Il fait tout ce qu'il est possible de faire dans l'état actuel du droit, en formulant un principe dont l'avenir et une expérience plus humaine développeront les conséquences. On pourra, par exemple, comme le propose M. Moynier, prendre des mesures destinées à garantir plus efficacement que dans la pratique actuelle, le caractère sérieux et authentique des quittances.

Des trois alternatives prévues dans la 22me question, la dernière est la plus généralement préférée. « Il n'y a pas d'analogie, » dit M. M. Bernard, « entre ce qu'un gouvernement peut exiger de ses sujets pour la défense de leur pays, et ce qu'un occupant peut réclamer d'eux pour le mettre en état d'envahir et de conquérir ce même pays. »

M. Moynier reconnait aux deux premiers systèmes cet avantage que l'occupant, en s'y conformant, ne pourra réclamer au-delà du nécessaire (?), mais il se demande si ces systèmes sont pratiques, et regarde la question comme douteuse. « Le 3me système offre une barrière moins résistante contre les abus, les « ressources du pays » pouvant être appréciées fort diversement. Aussi l'adoption de l'article 40 par la Conférence de Bruxelles a-t-elle été entourée de beaucoup de réserves. » M. Moynier croit que, si ce droit à l'indemnité (dont il est question plus haut) avait été consacré, l'adoption de l'art. 40 serait devenue plus facile.

M. Martens fait une autre proposition. Pour combler la lacune qui existe encore dans le domaine des contributions, dont les proportions ne sont pas définies, il faudrait un réglement général, portant que la contribution prélevée ne peut, en aucun cas, dépasser la somme des impôts payés au gouvernement légal par la localité imposée pendant un certain laps de temps, — un mois par exemple.

M. Neumann dit, en faveur du premier système (quest. 21), qu'il se trouve en conformité avec le principe adopté pour la perception de l'impôt en pays ennemi (art. 5). — Nous ne croyons pas cette raison suffisante. L'impôt ayant pour but l'administration du pays occupé, il est juste que l'ennemi administre avec les moyens qui suffisaient au gouvernement légal. Les prestations et contributions, au contraire, sont motivées par les nécessités de la guerre. Tel est le principe à reconnaître, en indiquant les tempéraments qu'il doit recevoir dans l'intérêt de l'humanité, c'est-à-dire que les nécessités soient 1° généralement reconnues, 2° en proportion avec les ressources du pays, 3° n'impliquant pas pour les populations l'obligation de prendre part aux opérations de guerre contre leur patrie. C'est là ce que fait l'art. 40, qui nous paraît devoir être maintenu, sauf que, au début, pour éviter l'apparente contradiction signalée par M. Moynier, il y aurait à dire : « la propriété privée devant être respectée *dans la mesure du possible*, » etc.

Ce que nous venons de dire de l'article 40 répond d'avance à une critique générale que lui adresse M. M. Bernard, ou plutôt qu'il adresse à l'ensemble du chapitre. D'après lui, on a tort de sanctionner expressément la pratique de lever des contributions :

« There is hardly any power which is so liable to abuse or has been abused so flagrantly ; and I cannot see the utility of an express recognition of it. The very facility with which money may be extorted, and in which General Voigts-Rhetz sees an argument for the practice (Protocol XVI), is an objection to it; and I cannot quite understand why it should be more difficult to obtain necessary supplies by calling for them in a populous town than in a small village. Let the army call for the supplies it wants and for no more. If it is more convenient for the inhabitants to furnish what will buy the supplies than the supplies themselves, I do not see that such an arrangement requires to be expressly provided for. As to the exaction of money as a penal measure, I should think it better, if other penal measures are passed over in silence, to pass over this likewise.

» A like observation applies to the exaction of personal services. The words of Article 40 would, I think, justify an officer in compelling an inhabitant of an invaded country not merely to drive a cart or shoe a horse,

but to labour in making or breaking up roads or bridges, and to guide troops to a place where they might surprise and cut in pieces his own countrymen. And it does not appear that the military Delegates would have been willing to assent to any further limitation. If that be so, it appears to me that the vague words which it is necessary to employ are likely to do more harm than good. If an officer orders a peasant to be shot for refusing to do these things, let him plead, if he can, ' the necessities of war generally recognised, ' without being enabled to appeal to a Treaty. »

Il y a, dans la critique que nous venons de reproduire, la répétition d'une erreur fondamentale que nous avons déjà plusieurs fois signalée : c'est le reproche de sanctionner un droit rigoureux, dont on reconnait l'existence, la nécessité, mais que l'on déplore. On perd de vue que, en le sanctionnant, la déclaration le limite plus qu'il ne l'a jamais été. — Il y a aussi une critique au fond contre le droit de contribution. Il n'est pas contestable que ce droit ne soit sujet à des abus. Mais il serait, croyons-nous, très-difficile de supprimer le droit lui-même. Il nous semble même parfaitement concevable que, dans certains cas, il soit avantageux pour une localité, prise dans son ensemble, d'être sujette à des contributions, plutôt qu'à des réquisitions. Quant aux prestations de services, les cas d'application dont parle M. Bernard ne seront ni *autorisés*, ni *sanctionnés* par une règle portant que les populations ne peuvent être obligées de prendre part aux opérations de guerre contre leur patrie.

Nous trouvons, avec MM. Bernard, Moynier, Neumann, que l'art. 40 a tort de parler des amendes, mesure pénale trop différente des prestations et contributions pour en pouvoir être rapprochée.

M. Moynier juge aussi que l'on pourrait concentrer dans l'art. 5 tout ce qui a trait aux impôts : « la matière des impôts doit être bien séparée de celle des réquisitions pour marquer clairement la différence. »

L'art. 42 a paru généralement satisfaisant. M. Landa cependant déclare préférer le § 53 du projet russe primitif.

Des parlementaires.

26. — *Un chef d'armée doit-il pouvoir déclarer d'avance « qu'il ne recevra pas de parlementaires pendant un temps déterminé? »*

M. Landa répond qu'un chef d'armée ne peut se refuser à recevoir des parlementaires, comme un gouvernement ne pourrait déclarer qu'il n'acceptera pas de propositions de paix.

M. Den Beer Portugael dit au contraire qu'une pareille déclaration peut être faite, p. ex. quand les parlementaires ont abusé de leur position (c'est ce que les Anglais ont fait en 1799, Cf. *Oorlogsrecht*, bl. 214) ou quand l'armée fait un mouvement secret. — D'autres membres opinent dans le même sens.

27. — *Le projet primitif s'occupait des conditions dans lesquelles les agents diplomatiques et consulaires des puissances neutres seraient autorisés à quitter sans empêchement le théâtre des opérations de guerre. Cette disposition a été écartee dans le projet définitif. Y aurait-il lieu de la rétablir, avec ou sans modifications?*

On s'est arrêté à Bruxelles devant la difficulté de formuler sur ce point une règle généralement acceptable. La même difficulté s'est présentée aux membres de la commission qui ont répondu à cette question. Il ne semble pas que le moment soit venu de la résoudre. Au point de vue des principes, ce n'est là d'ailleurs qu'une question de détail, qui se résoudra d'elle-même, une fois les règles fondamentales bien assises.

Des capitulations.

28. — *Ne conviendrait-il pas, conformément à l'idée de M. le Colonel fédéral Hammer, d'exiger que les conditions de la capitulation fussent circonscrites « aux personnes en cause et aux lieux occupés au moment où l'arrangement intervient? »*

On n'a pas trouvé en général qu'il fût possible de tracer cette limitation comme règle absolue. « Il est telle capitulation, » dit M. Moynier, « à laquelle on peut donner très raisonnablement la portée d'une bataille décisive. » En revanche, plusieurs membres ont émis le vœu que l'on déterminât, conformément à la proposition de M. le comte Lanza : *qui peut faire une capitulation*. M. Neumann rappelle « les capitulations de Klosterseven (1757), de Arisch (1800), de Dresde (1843), de triste mémoire pour les États dont les généraux se sont trop hâtés de les exécuter. Cette question se rattache à celle de la *ratification*. Jusqu'où les pouvoirs des généraux contractants s'étendent-ils? Les capitulations qu'ils ont conclues ont-elles besoin, *avant d'être mises à exécution*, d'une ratification, soit du général en chef, soit du gouvernement central? Voilà des questions sérieuses, qu'on n'écarte pas en les passant sous silence (V. Wheaton, Éléments T. II, § 24).

29. *Quel serait l'effet de l'insertion dans une capitulation, d'une ou plusieurs clauses « contraires à l'honneur militaire ? »*

Nous sommes de l'avis de M. Bernard, qu'il vaudrait mieux de s'en remettre implicitement au sentiment de l'honneur militaire, que de faire de la conformité des capitulations avec l'honneur militaire l'objet d'une stipulation expresse, dont on pourrait se prévaloir pour éluder l'observation loyale d'une capitulation. — Aucun de nos honorables correspondants n'a résolu nettement la question ici posée, et nous la croyons en effet insoluble. Dès lors il nous paraît qu'il vaudrait mieux supprimer la clause dont il s'agit.

De l'armistice.

M. Moynier croit que ce chapitre pourrait être supprimé sans inconvénient, puisqu'il traite une matière sur laquelle tout le monde est d'accord, et qu'il se borne en général à renvoyer à la convention d'armistice.

M. Neumann approuve la suppression du second alinéa, art. 66 du projet primitif : « Il est bon de faire la part des conventions tacites, du *modus vivendi* de fait qu'un armistice de quelque durée introduit entre les camps et les populations qui les entourent. » — M. Bernard trouve que l'art. 48 n'éclaircit point la question, souvent controversée, de savoir quels mouvements doivent, comme « opérations de guerre », être suspendus durant l'armistice.

Des belligérants internés et des blessés soignés chez les neutres.

30. — *Le Protocole XIX constate que la Conférence a émis et signalé à l'attention des gouvernements l'avis suivant : « Les prisonniers amenés à la » frontière de l'État neutre par des troupes belligérantes cessent d'être pri- » sonniers d'après le droit des gens. » En admettant que cet avis soit conforme au droit existant, ne conviendrait-il pas de le transformer en article du droit écrit, et de reconnaître en même temps au gouvernement neutre le droit de concilier son respect pour la liberté des prisonniers ainsi délivrés, avec le maintien de sa propre neutralité ?*

31. — *Quelles doivent être les conséquences du principe du droit des gens énoncé ci-dessus, en ce qui concerne les malades et blessés d'un des belligérants tombés au pouvoir de l'autre belligérant, et transportés par lui à travers le territoire neutre ?*

Les règles existantes à cet égard nous semblent parfaitement expliquées par M. M. Bernard. « Le principe général que le contrôle du capteur cesse lorsque le prisonnier blessé » (on pourrait même dire : le prisonnier en général) « est amené sur territoire neutre, ce principe est parfaitement évident. D'un autre côté, le gouvernement neutre aurait certainement le droit d'imposer aux personnes ainsi mises en liberté toutes les règles qu'il jugerait nécessaires pour sa propre sécurité. Enfin un gouvernement neutre peut naturellement, avec le consentement des deux belligérants, suspendre ou limiter l'application du principe général, et concéder durant la traversée de son territoire une sorte d'exterritorialité aux soldats ou officiers d'un belligérant préposés à la garde de prisonniers malades ou blessés. »

Il nous paraitrait excellent et même nécessaire d'introduire dans le projet de pareilles dispositions, qui auraient l'avantage de concilier le principe dont il s'agit dans la question 30, avec le souci que l'État neutre doit avoir du maintien de l'ordre et de la paix dans son propre sein.

Il est dans tous les cas nécessaire d'affranchir formellement l'État neutre de toute obligation et de *toute responsabilité* quant aux prisonniers qui, échappés à la surveillance de leurs gardiens, toucheraient son territoire. Plusieurs membres ont exprimé un avis conforme.

32. — *La Conférence a supprimé à l'unanimité la section IV du projet russe primitif, intitulée :* des représailles, *ainsi que le projet russe nouveau d'un chapitre intitulé :* Des violations des lois et coutumes de la guerre. *Que faut-il penser de cette suppression?*

Cette suppression est formellement désapprouvée par MM. Bluntschli, Martens, Moynier, Den Beer Portugael. — M. Landa croit qu'il ne faut pas passer la matière sous silence, mais qu'il faudrait la mentionner sous le titre de *violations des lois et coutumes de la guerre.* Il voudrait voir stipuler que la violation de ces lois par l'une des parties ne dispense nullement l'autre de leur observation. Il faudrait dire aussi, d'après lui, que ces violations seront légalement poursuivies par la partie lésée, mais seulement dans les personnes des coupables. M. Neumann approuve formellement la suppression. Il rappelle le mot de St-Augustin, qui nomme le droit de talion : *justitia injustorum.*

Nous sommes très décidément d'avis que plus le droit de représailles est terrible, plus il convient de le réglementer. Si l'on peut le supprimer, il faut le faire. Mais si, comme nous le croyons, cela est impossible, il vaut

mieux le définir en le limitant, que de lui laisser libre carrière en obéissant à un sentiment exagéré d'humanité et de délicatesse. Comme le dit fort bien M. Moynier, si ce scrupule était fondé, il s'appliquerait à tout ce qui concerne le droit de la guerre.

33. — *Ne convient-il pas que l'Institut appuie et contribue, autant qu'il est en lui, à réaliser les vœux suivants formulés dans le sein de la Conférence :*

1° *Par M. le général Arnaudeau, en faveur d'une entente entre les Puissances pour établir la concordance des modes de répression actuellement prescrits par leurs codes militaires, et pour rechercher les bases d'un accord en vue d'unifier les pénalités applicables aux crimes, délits et contraventions commises en violation du droit international* (droit pénal de la guerre)?

2° *Par MM. le baron Blanc et le colonel comte Lanza afin que toutes les parties des règlements militaires intéressant les rapports des belligérants entre eux soient, par une entente des gouvernements, soumis à un travail d'unification.*

3° *Par M. le colonel Brun, délégué du Danemark, de sanctionner la disposition suivante : « Après un combat, les belligérants seront tenus de communiquer à la partie adverse la liste des morts tombés en leur pouvoir. Pour rendre cette mesure plus facile, il serait désirable que chaque soldat fût muni d'une marque indiquant son numéro (son nom?) et le nom du régiment, ainsi que le numéro de sa compagnie. »*

A l'exception de M. M. Bernard tous les membres qui ont exprimé une opinion sur cette question (c'est-à-dire la majorité de la commission) sont favorables aux trois vœux ci-dessus.

Nous n'avons pas mentionné sous toutes les questions qui précèdent, notamment sous les questions *spéciales*, les opinions de notre éminent collègue M. Bluntschli. D'abord chacun pourra les trouver dans l'ouvrage désormais classique : *das moderne Völkerrecht als Rechtsbuch dargestellt*, dont deux éditions ont paru dans le texte original allemand, et autant dans la traduction française de M. Lardy (*le droit international codifié*). D'ailleurs, comme nous l'avons dit plus haut, M. Bluntschli est d'avis que l'Institut ne doit pas émettre d'opinion *collective* sur les nombreuses questions de détail et de rédaction que soulève la déclaration de Bruxelles. Toutefois il nous a autorisé en même temps à déclarer en son nom que, sur les questions essentielles (occupation,conditions requises des combattants réguliers,

moyens de nuire, traitement des personnes et des propriétés ennemies, contributions et réquisitions etc.), il trouve en substance les solutions données par la déclaration de Bruxelles conformes à ce que l'on peut réclamer raisonnablement de la pratique moderne la plus humaine.

Telle est, pensons-nous, l'opinion de la majorité de la commission, et telle sera celle que nous aurons l'honneur de développer à la prochaine session de l'Institut.

Heerle-Minderhout, août 1875. G. Rolin-Jaequemyns.

ANNEXES AU RAPPORT QUI PRÉCÈDE.

I. — PROJET DE TEXTE RÉVISÉ DE LA DÉCLARATION DE BRUXELLES,

par G. MOYNIER.

Considérant que les progrès de la civilisation commandent, non seulement de recourir à l'arbitrage pour la solution des conflits internationaux, mais encore d'atténuer les calamités de la guerre, quand elle est inévitable, par la suppression de toute rigueur inutile;

Que le seul but légitime que les États belligérants doivent se proposer, durant la guerre, est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi;

Les hautes puissances contractantes s'engagent à observer fidèlement et réciproquement, en cas de guerre entre elles, la convention dont la teneur suit :

I. — De l'occupation du territoire ennemi.

Nos correspondants de la déclaration de Bruxelles,

A. — *Dispositions générales.*

1.2. 1. Le territoire occupé est celui où l'autorité a passé de fait aux mains de l'ennemi et où celui-ci n'a pas cessé dès-lors d'être en mesure de se faire obéir.

2.3. 2. L'occupant doit prendre toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant que possible, l'ordre et la vie publique.

A cet effet il doit maintenir les lois civiles et criminelles qui étaient en vigueur dans le pays en temps de paix, et ne toucher aux autres parties de la législation que s'il y a nécessité.

B. — *De la population civile.*

36.37. 3. La population d'un territoire occupé ne peut être contrainte de prêter serment à la puissance ennemie, de l'aider dans ses travaux d'attaque ou de

défense, ni de prendre part aux opérations militaires contre son propre pays.

4. L'honneur et les droits de la famille, la vie et la liberté des individus, ainsi que leurs convictions religieuses et l'exercice de leur culte, doivent être respectés. 38.

5. L'occupant ne peut demander aux habitants que des services en rapport avec les nécessités de guerre généralement reconnues, et en harmonie avec les prescriptions des articles 3 et 4 ci-dessus. 40.

6. Les fonctionnaires et employés civils de tout ordre qui, spontanément ou sur l'invitation qui leur en est adressée, consentent à continuer leurs fonctions, jouissent de la protection de l'occupant. Ils ne sont révoqués ou punis disciplinairement que s'ils manquent aux obligations acceptées par eux, et livrés à la justice que s'ils les trahissent. Ils ont toujours le droit de se démettre de leur charge. 4.

C. — *De la fortune publique et privée.*

7. L'occupant ne peut saisir que le numéraire, les fonds et les valeurs exigibles appartenant à l'État, les dépôts d'armes, moyens de transport, approvisionnements et, en général, les propriétés mobilières de l'État de nature à servir aux opérations de la guerre. 6.

8. L'occupant ne doit se considérer que comme administrateur et usufruitier des édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles appartenant à l'État ennemi. Il doit sauvegarder le fonds de ces propriétés et les administrer conformément aux règles de l'usufruit 7.

9. Les biens des communes et ceux des établissements civils de l'État consacrés aux cultes, à la charité, à l'instruction, aux arts ou aux sciences sont insaisissables. Toute destruction ou dégradation intentionnelle de semblables établissements, de monuments historiques, d'œuvres d'art ou de science est formellement interdite, si elle n'est pas impérieusement commandée par la nécessité de guerre (voir art. 16 g.). 8.

10. La propriété privée, individuelle ou collective, doit être respectée, et ne peut être confisquée. 18.38 39

Le pillage est formellement interdit, même dans les villes prises d'assaut.

11. L'occupant ne prélève que les impôts, redevances, droits et péages déjà établis au profit de l'État, et les emploie à pourvoir aux frais de l'administration du pays, dans la mesure où le gouvernement légal y était obligé. 5.41.

S'il est impossible de les encaisser, il a la faculté d'en prélever l'équivalent, mais seulement sur l'ordre et sous la responsabilité du général en chef ou de l'autorité civile supérieure établie dans le territoire occupé, contre quittance régulière, et, autant que possible, d'après les règles de la répartition et de l'assiette des impôts en vigueur.

6. 12. L'occupant ne peut exiger des communes ou des habitants le sacrifice de ce qui leur appartient que moyennant une indemnité équitable.

Si cette indemnité ne peut être payée comptant, elle est remplacée provisoirement par une quittance, dont le montant est payable à la paix, par celui des belligérants pour l'usage duquel la réquisition a été faite.

6.40.42. 13. Les prestations en nature réclamées des communes ou des habitants doivent être en rapport avec les nécessités de guerre généralement reconnues, en proportion avec les ressources du pays, et en harmonie avec les prescriptions de l'art. 3.

Les réquisitions en nature ne peuvent être faites qu'avec l'autorisation du commandant dans la localité occupée.

41. 14. Si une localité ne peut fournir les prestations en nature qui lui sont demandées, l'ennemi est autorisé à les remplacer par une contribution en argent

Celle-ci toutefois ne peut être imposée que sur l'ordre et sous la responsabilité du général en chef ou de l'autorité civile supérieure établie dans le territoire occupé, contre quittance régulière, et, autant que possible, d'après les règles de la répartition et de l'assiette des impôts en vigueur.

II. — De la conduite des hostilités.

A. — *Des moyens de nuire à l'ennemi.*

9. 15. Les opérations militaires ne peuvent être dirigées, par chaque belligérant, que contre ses ennemis légaux, à l'exclusion des populations inoffensives.

Sont considérés comme ennemis légaux :

1° Les armées proprement dites :

2° Les milices et les corps de volontaires qui réunissent les conditions suivantes :

a) D'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ;

b) D'être munis d'un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ;

c) De porter les armes ouvertement ;

d) D'observer les lois et coutumes de la guerre,

10. 3° La population de territoires non occupés qui, à l'approche de l'ennemi, prend et porte ouvertement les armes pour combattre les troupes d'invasion, sans avoir pu s'organiser conformément au 2° ci-dessus litt. *a* et *b*, pourvu qu'elle observe les lois et coutumes de la guerre.

12.13. 16. Les belligérants doivent s'abstenir de se nuire réciproquement par tous moyens qui seraient criminels ou déloyaux, ou qui constitueraient des rigueurs inutiles, tels que :

a) L'emploi du poison ;

b) Le meurtre par trahison d'individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie ;

c) Le meurtre d'un ennemi qui, ayant mis bas les armes ou n'ayant plus le moyen de se défendre, s'est rendu à discrétion ;

d) La déclaration qu'il ne sera pas fait de quartier ;

e) L'emploi d'armes, de projectiles ou de matières propres à causer des maux superflus, ainsi que l'usage des projectiles prohibés par la Déclaration de St-Pétersbourg de 1868 ;

f) L'abus du pavillon parlementaire, du pavillon national ou des insignes militaires et de l'uniforme de l'ennemi, ainsi que des signes distinctifs de la Convention de Genève ;

g) La destruction de propriétés ennemies qui ne serait pas impérieusement commandée par la nécessité de guerre.

B. — *Des siéges et des bombardements.*

17. Des centres de population qui ne sont pas défendus, ne peuvent être ni attaqués ni bombardés. 15.

18. Si un centre de population est défendu, le commandant des troupes assaillantes doit, sauf le cas d'attaque de vive force, faire, avant d'entreprendre le bombardement, tout ce qui dépend de lui pour en avertir les autorités. 16.

19. En cas de bombardement, toutes les mesures doivent être prises pour épargner, autant que possible, les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire. 17.

Le devoir des assiégés est de désigner ces édifices par des signes visibles spéciaux, à indiquer d'avance à l'assiégeant.

C. — *Des malades, des blessés, et du service sanitaire.*

20. Les droits et les devoirs des belligérants concernant les malades, les blessés et le service sanitaire, sont régis par la Convention de Genève du 22 août 1864, sous réserve des modifications dont celle-ci pourrait être l'objet. 35.

D. — *Des espions.*

21. Ne sont pas considérés comme espions : 22.

a) Les militaires non déguisés qui ont pénétré dans la zone d'opérations de l'armée ennemie, à l'effet de recueillir des informations ;

b) Les individus, militaires ou non, chargés de transmettre des dépêches et accomplissant ouvertement leur mission ;

c) Les aéronautes chargés d'entretenir les communications entre les diverses parties d'une armée ou d'un territoire.

20. 22. Aucun espion ne sera puni sans avoir subi un jugement régulier.

21. 23. L'espion qui rejoint l'armée à laquelle il appartient ou qui réussit à sortir du territoire occupé par l'ennemi, n'encourt, s'il tombe plus tard au pouvoir de cet ennemi, aucune responsabilité pour ses actes antérieurs.

E. — Des parlementaires.

43. 24. Est considéré comme parlementaire et a droit à l'inviolabilité, l'individu autorisé par l'un des belligérants à entrer en pourparlers avec l'autre et se présentant avec le drapeau blanc.

Il peut être accompagné d'un clairon ou d'un tambour et d'un porte-drapeau qui, dans ce cas, ont droit aussi à l'inviolabilité.

44. 25. Le chef auquel un parlementaire est expédié n'est pas obligé de le recevoir s'il a notifié qu'il ne recevra pas de parlementaires pendant un temps déterminé. Le parlementaire qui se présenterait après une pareille notification, du côté de la partie qui l'aurait reçue, n'aurait pas droit à l'inviolabilité.

44. 26. Le chef qui reçoit un parlementaire a le droit de prendre toutes les mesures nécessaires pour que la présence de cet ennemi dans ses lignes ne lui soit pas préjudiciable, et même de retenir temporairement celui qui abuserait de la confiance qu'on lui aurait accordée.

45. Le parlementaire perd son droit à l'inviolabilité, s'il est prouvé, d'une manière positive et irrécusable, qu'il a profité de sa position privilégiée pour provoquer une trahison.

III. — Des belligérants séparés de leur armée.

A. — *Des prisonniers de guerre.*

23. 27. Les ennemis légaux désarmés sont prisonniers de guerre.

34. 28. En dehors de la catégorie des ennemis légaux, ne peuvent être capturés et assimilés aux prisonniers de guerre, que :

a) Les individus qui, se trouvant auprès des armées, n'en font pas directement partie, tels que : les correspondants de journaux, les vivandiers, les fournisseurs, etc. Ces personnes doivent toutefois être munies d'une autorisation émanant du pouvoir compétent et d'un certificat d'identité.

b) Les messagers non militaires et les aéronautes, mentionnés à l'art. 21.

c) Les fonctionnaires publics dont les agissements, quoique ne tombant pas sous le coup des peines prévues à l'art. 6, sont de nature à causer un préjudice à l'occupant.

29. Les prisonniers de guerre sont dans la dépendance du gouvernement ennemi, mais non des individus ou des corps qui les ont capturés, et sont soumis aux lois et réglements en vigueur dans l'armée ennemie. 23.26.28.

Ils doivent être traités avec humanité, mais tout acte d'insubordination autorise à leur égard les mesures de rigueur nécessaires.

Ils ne peuvent être astreints d'aucune manière à prendre une part quelconque à la poursuite des opérations de guerre.

Tout ce qui leur appartient personnellement, les armes exceptées, reste leur propriété.

30. Chaque prisonnier de guerre est tenu de déclarer, s'il est interrogé à ce sujet, ses véritables nom et grade. Dans le cas où il ne le ferait pas, il pourrait être privé de tout ou partie des avantages accordés aux prisonniers de sa catégorie. 29.

31. Les prisonniers de guerre peuvent être assujettis à l'internement dans une ville, forteresse, camp ou localité quelconque, avec obligation de ne pas s'en éloigner au delà de certaines limites déterminées, mais ils ne peuvent être enfermés que par mesure de sûreté indispensable. 24.

32. Le gouvernement au pouvoir duquel se trouvent les prisonniers de guerre est chargé de leur entretien. 27.

A défaut d'une entente mutuelle sur ce point entre les parties belligérantes, les prisonniers sont traités, pour la nourriture et l'habillement, sur le même pied que les troupes du gouvernement qui les a capturés.

33. Les prisonniers de guerre peuvent être employés à des travaux publics qui n'aient pas un rapport direct avec les opérations sur le théâtre de la guerre, qui ne soient pas exténuants, et ne soient humiliants ni pour leur grade militaire, s'ils appartiennent à l'armée, ni pour leur position officielle ou sociale, s'ils n'en font point partie. 25.

Ils peuvent être autorisés à prendre part aux travaux de l'industrie privée, en se conformant aux dispositions réglementaires à fixer par l'autorité militaire.

Le salaire des prisonniers, déduction faite, s'il y a lieu, des frais de leur entretien que le capteur est en droit d'en défalquer, doit servir à améliorer leur position ou leur être remis au moment de leur libération.

34. Contre un prisonnier de guerre en fuite il est permis, après sommation, de faire usage des armes. Repris, il est passible de peines disciplinaires ou soumis à une surveillance plus sévère. 28.

Si, après avoir réussi à s'échapper, il est de nouveau fait prisonnier, il n'est passible d'aucune peine pour sa fuite antérieure.

Si le fugitif, repris ou fait plus tard prisonnier de nouveau, avait donné sa parole de ne pas s'évader, il peut être privé des droits de prisonnier de guerre.

35. Les prisonniers de guerre qui, échappés de captivité ou conduits par des troupes ennemies, pénètrent dans un territoire neutre, cessent d'être prisonniers.

L'État neutre chez lequel ils se trouvent a toutefois le devoir de leur appliquer les dispositions de l'art. 40 ci-après.

30. 36. L'échange des prisonniers de guerre est réglé par une entente mutuelle entre les parties belligérantes.

31. 37. Les prisonniers de guerre peuvent être mis en liberté sur parole, si les lois de leur pays ne l'interdisent pas, et, dans ce cas, ils sont obligés, sous la garantie de leur honneur personnel, de remplir scrupuleusement les engagements qu'ils ont contractés.

Dans le même cas, leur propre gouvernement ne doit exiger ni accepter d'eux aucun service contraire à la parole donnée.

32. 38. Un prisonnier de guerre ne peut pas être contraint d'accepter sa liberté sur parole.

De même, le gouvernement ennemi n'est pas obligé d'accéder à la demande du prisonnier réclamant sa mise en liberté sur parole.

33. 39. Tout prisonnier de guerre libéré sur parole et repris portant les armes contre le gouvernement envers lequel il s'était engagé d'honneur, peut être privé des droits de prisonnier de guerre et traduit devant les tribunaux.

B. — *Des belligérants sur territoire neutre.*

35. 40. L'État neutre qui reçoit sur son territoire des troupes ou des individus appartenant aux armées belligérantes doit les interner, autant que possible loin du théâtre de la guerre.

Il peut les garder dans des camps et même les enfermer dans des forteresses ou autres lieux appropriés à cet usage.

Il décide si les officiers peuvent être laissés libres en prenant l'engagement sur parole de ne pas quitter le territoire neutre sans autorisation.

36. 41. La convention de Genève s'applique au service sanitaire, ainsi qu'aux malades et aux blessés internés sur territoire neutre.

34. A défaut de convention spéciale pour ce qui concerne les internés auxquels la convention de Genève n'est pas applicable, l'État neutre leur fournit les vivres, les habillements et les secours commandés par l'humanité.

Il veille aussi à la conservation du matériel amené ou apporté par les internés.

Bonification est faite à la paix des frais occasionnés par l'internement. 55.

42. Les évacuations de blessés et de malades non prisonniers peuvent transiter au travers d'un territoire neutre, pourvu que leur personnel et leur matériel soient exclusivement sanitaires.

L'État neutre chez lequel passent ces évacuations est tenu de prendre à leur égard les mesures de sûreté et de contrôle nécessaires, pour que les conditions qu'elles doivent remplir soient rigoureusement observées.

IV. — De l'observation des lois de la guerre.

43. Les hautes puissances contractantes s'engagent à prendre les dispositions nécessaires pour que leurs ressortissants connaissent et observent la présente convention.

44. En cas de violation, dûment constatée, de la présente convention par l'un des belligérants, la partie lésée ne pourra exercer de représailles que dans la mesure nécessaire pour la faire cesser ou pour en empêcher le renouvellement.

Les représailles n'auront jamais lieu que sur l'ordre formel et sous la responsabilité du commandant en chef de l'armée.

Genève, 8 mai 1875.

G. Moynier.

II. — LETTRE DE M. *E. DE PARIEU* EN RÉPONSE AU QUESTIONNAIRE.

Brunoy 7 Juillet 1875.

Monsieur le Secrétaire général et cher Collègue,

Je suis un peu en retard de répondre à votre circulaire du 26 février, mais je me hâte de vous transmettre les impressions que j'ai retenues de la lecture des documents que vous m'avez adressés.

1° En ce qui concerne les définitions générales et les principes concernant le but et la raison de la guerre, j'accepte l'abstention admise par la conférence de Bruxelles, et je la crois sage.

2° Quant à l'utilité d'une déclaration concernant les lois et coutumes de la guerre, je l'admets, en désirant qu'autant que possible des principes progressifs y soient introduits, et que les progrès ultérieurs soient réservés à l'aide d'une révision décennale de la déclaration au besoin.

Passons au texte des divers chapitres.

It was repeatedly said at the Conference by the Russian and German Delegates that armies would practically exercise the powers mentioned in the *Projet*, and that any definition of them must be for the advantage of the invaded. « Le vague profiterait toujours au plus fort. » But to this it may be replied that the *Projet* itself is vague, and that there are exertions of force which, although practice may sanction and military necessity justify them under circumstances incapable of being defined beforehand, had better be left to find a justification in necessity, unless you can impose on them a real and effectual restraint. There are practices which, though enforced in spite of protests and complaints, have now to contend with protests and complaints; which modern opinion and the influences of civilisation tend therefore to contract and diminish; but which you fortify, and may even extend, by giving them recognition in a Treaty — a recognition of which you do not destroy the effect by merely using a negative or restrictive form of words in place of an affirmative one.

I think that these Articles, as they stand in the Amended *Projet*, ought not to be acceded to. On some of the most material points they obtained, it will be remembered, only a partial assent from the Delegates.

In truth, what an invaded country has principally to dread at the present day is not permitted pillage or permitted outrages against peaceful inhabitants. No army now permits these things. It is the excesses which spring from laxity of discipline, and especially from those involuntary relaxations which the vicissitudes of war render inevitable; the levying, by authority, of oppressive exactions, and the heavy pressure which the presence and movement of great hostile armies inflict on the resources of a country; extreme or unjust severities inflicted under the name of reprisals or military execution. For the first the *Projet* can provide no remedy; on the second, it imposes no real restriction; about the third it is silent altogether.

I have asked myself whether there is any reason to believe that if this *Projet* had been acceded to, as it stands, by all the Powers of Europe forty years ago and since honourably observed by them, any of the wars waged during that period would in any material respect have been differently conducted or would have given occasion to fewer complaints and recriminations. After carefully reading the *Projet* itself, and considering not merely the accusations which have been made but the facts ascertained, so far as it has been possible to ascertain them, with reference especially to the bombardment of towns, the levying of requisitions and contributions, the treatment of unarmed populations, the violation of flags of truce, I cannot say that there is reason to think so. To take one example, the complaint that a flag of truce has been fired on is, as we know, unhappily not uncommon in war. In the war of 1855 there were two at least of such complaints; in that of

1870 they were so numerous that it was at one time asserted to be almost impossible to continue this mode of communication. Yet who ever questioned either the inviolability of a flag of truce or the duty of the bearer of it to keep strictly within the limits of his mission? Of these complaints some doubtless arose from an imperfect knowledge of facts; others were due to errors or precipitation on the part of subordinates, or to the neglect of proper precautions. But in these Articles there is, I fear, nothing to prevent the recurrence of them, since there is nothing which was not at the time clearly understood and unreservedly acknowledged by every army in Europe.

I will say then, frankly, that whilst the recorded discussions of the Conference appear to me very valuable, indicating as they do both the general agreement of soldiers and statesmen on most points and also the general limits of that agreement, my expectations of tangible advantage from an international Convention are very moderate, and are qualified by grave doubts on some important points. The kind of codification which the *Projet* supplies would put into the hands of all armies a plain and brief statement of rules which all ought to be acquainted with. It would also give the sanction of an explicit acceptance to some restraints for which that sanction might be useful, and it might serve to prepare the way for future improvements. These are advantages, so far as they go. On the other hand, it seems to me not practicable to codify *completely* the customs of war; not expedient to attempt it; not probable that any codification will diminish the evils of war in any great measure, since these evils do not in any great measure arise from causes which codification is likely to remove. Nor ought we to conceal from ourselves that, in this matter, the process of transforming customary rules into conventional ones might have one inconvenient result in addition to those mentioned above. It might be found, not only to stereotype what you do not wish to preserve, but to make those fruitless complaints and recriminations which arise in all wars more acrimonious as well as more numerous; more acrimonious, because a complaint of a breach of Treaty is a complaint of breach of faith—more numerous, because no Convention can provide for the various circumstances to wich rules of war must occasionally give way, and for which allowance is more readily made when those rules exist in the form of unwritten custom (1).

I will add one other general observation. The « laws and customs of war » have been formed and progressively ameliorated by causes not difficult to ascertain; such as the increased power of the sentiment of humanity, the

(1) Le Président dit qu'on pourrait à la rigueur ajouter après chaque article « sauf les nécessités de la guerre, » mais il croit que cette restriction vague produirait un effet fâcheux dans l'opinion publique. *Prot. XI.*

general softening of manners, the development of peaceful industry, the improved discipline of armies, and above all the knowledge which soldiers have acquired that the practice of forbearance in various ways towards the enemy is for their own advantage, and dictated not only by humanity but by prudence. History and experience shew the operation of these influences (especially of the last) very clearly; and it is evident that they have been, are, and must always be, the most substantial guarantees for the observance of the usages of war. There can be no reasonable doubt that they will continue to exist among civilised nations, for they are a part of modern civilisation, nor that they will continue to operate in the same direction as heretofore.

« On ne peut conclure, » said Baron Lambermont at the Conference, « de ce qu'il n'existe pas de Traité international sur le droit des gens, que les règles du droit des gens sont inconnues ou n'ont aucune sanction . . . Il [le Traité] n'aurait lui-même qu'une sanction morale, attendu que s'il venait à être violé par les États en guerre, aucune des Puissances ici représentées ne contracte l'obligation de prendre les armes pour le faire respecter. »

Rules of war then exist, and will certainly continue to exist, even without an express convention; they have been gradually and slowly improved. and there is every reason to expect that, even without a Convention, the process of improvement will continue; they have at present both the moral sanction of opinion and the physical sanction of the fear of reprisals, which are found on the whole tolerably effectual; and they would gain by an express Convention no sanction - at least no *external* sanction different in kind. For opinion and the fear of reprisals, coupled with the self-respect which forbids the violation of a promise – a sentiment which I am far from undervalûing – would furnish the only guarantee for the Convention itself. This remark is indeed unnecessary to members of the Institute, but it is provoked by the misconceptions which prevail among ignorant persons and by the exaggerations in which philanthropists sometimes indulge

M. Mountague Bernard formule comme suit les articles qu'il admettrait en substance comme résumant les chapitres relatifs à l'occupation, et au traitement des personnes et des propriétés ennemies :

« An army entering the country of an enemy acquires for the State to which it belongs such movable property belonging « en propre » to the enemy State as may fall into its hands. Of public buildings, cultivated lands, forests, and other immovable property belonging to the State it can only gain temporary possession, and it ought in respect of them to commit no waste or destruction not required by the necessities of war. The property of

communes and other local bodies, and all property devoted to public worship, charity, instruction, or the advancement of the arts or sciences ought, even when it belongs to the State, to be treated as private property. Historical monuments and works of art and science ought to be respected, and to be protected from destruction and wanton injury. Private property of all kinds ought to be respected and to be protected from seizure or destruction, unless the seizure or destruction of it be demanded by the necessities of war. Pillage is absolutely forbidden.

» The « matériel » of railways, land telegraphs, steamboats and other vessels serving as means of transport, depôts of arms, and likewise munitions of war of every kind, though belonging to private persons or companies, may be seized, either for the use of the army or where it is important to prevent them from being made serviceable to the enemy. The matériel and means of communication and transport mentioned above ought to be restored at the conclusion of peace, or earlier if the reasons for detaining them shall have ceased.

» The requisitions which may be necessary for the support or transport of the army ought to be made only with the authorisation of the officer commanding in the locality. They ought not to be excessive, but to be limited both by the actual wants of the army and by reasonable regard for the wants and resources of the locality. It is desirable that all requisitions should be paid for; but if authorisation be given to make them without payment, a receipt should be delivered for every requisition.

» The honour and family rights of individuals, their religious convictions, and the exercise of their religion, ought to be respected.

» The population of an occupied territory ought not to be called upon to take an oath of allegiance to the enemy; nor ought they to be compelled to take part in military operations against their own country.

» The laws which were in force in the occupied territory in time of peace, and the taxation of all kinds which was established there, ought, as far as possible, to be left unaltered during the occupation; and so much of the taxation as was in time of peace applicable to local purposes within the territory should continue to be so applied. Local functionaries who are willing to continue to exercise their functions, and who are not removed by the commander of the occupying army, ought to receive protection so long as they discharge their duties with good faith. »

IV. — EXTRAIT D'UNE LETTRE ADRESSÉE PAR M. BEACH LAWRENCE AU SECRÉTAIRE-GÉNÉRAL DE L'INSTITUT.

..... En même temps que les trois règles de Washington ont été mises à l'écart, l'attention des publicistes a été attirée de la considération des devoirs des neutres, aux rapports entre les belligérants eux-mêmes. Tout en rendant justice aux philanthropes qui s'efforcent, par tous les moyens, de soulager les souffrances de l'humanité, nous nous permettons de douter qu'il soit possible d'adoucir les calamités provenant de la guerre autrement qu'en la faisant cesser complètement. Notre ami et collègue, Hautefeuille, a vivement combattu l'immunité des biens particuliers sur mer, proposition qui, selon lui, non seulement n'est pas conforme, mais est directement opposée aux lois de l'humanité; il nie même le principe de la règle qui se fonde sur ce fait supposé que la propriété particulière est inviolable sur terre. C'est une proposition qui, prise dans toute son étendue, est bien loin d'être vraie.

» La guerre, dit-il, est le fléau le plus terrible dont Dieu puisse affliger le genre humain, mais il n'est pas seulement terrible par le nombre d'hommes qui succombent sous les coups immédiats de l'ennemi. il l'est encore, et surtout, par les conséquences moins immédiates peut-être, mais inévitables qu'elle entraîne. Les peuples souffrent beaucoup plus de ces conséquences que des suites immédiates de la guerre. Pour que la guerre soit de courte durée, il faut lui laisser toute son énergie. La guerre doit être terrible, afin d'inspirer un grand effroi aux peuples et aux souverains, parce que cet effroi peut les détourner de vaines querelles, les porter à se montrer plus modérés dans leurs prétentions, même les plus justes, et par conséquent éviter les ruptures ou abréger les hostilités. C'est dans cette conviction que nous avons applaudi à toutes les découvertes, à tous les perfectionnements qui, de nos jours, rendent les armes de guerre si meurtrières. Ces inventions, ces perfectionnements sont, en réalité, des services rendus à l'humanité, parce qu'en rendant la guerre plus terrible, ils en abrègent forcément la durée, et par conséquent, ils épargneront aux nations belligérantes d'immenses souffrances, et même conserveront la vie à un grand nombre de soldats. »

La même idée se trouve dans les instructions pour les armées des États-Unis par Lieber, lesquelles, ayant été accueillies avec faveur par notre éminent confrère Bluntschli, sont présentées comme bases de la conférence de Bruxelles. « Plus les guerres », dit-il, « sont conduites avec vigueur, mieux s'en trouve l'humanité. Les guerres n'en sont que plus courtes. » Les conventions de Genève de 1864 et de 1868, relatives au traitement des militaires blessés sur les champs de bataille, avec lesquelles notre collègue, M. Moynier, est si honorablement associé, ne restreignent pas les opérations

des belligérants. Ces conventions ne se rapportent qu'aux faits accomplis et n'interviennent qu'après la bataille livrée. Régler l'usage des armes à feu, comme le veut la déclaration de St-Pétersbourg de 1868 qui est reconnue dans le projet pour Bruxelles, semble opposer des restrictions, qui, si on y avait égard, enfermeraient constamment le général en chef dans un dilemme l'obligeant, ou à les enfreindre, ou à compromettre son succès et même à exposer la sûreté de son armée. Une telle convention aurait pu priver une nation des avantages de ses propres inventions, même dans sa propre défense, et en ôtant la crainte des maux que la guerre pourrait infliger, tendrait à la prolonger. Nous ne nous arrêterons pas à demander si le fusil à aiguille, si meurtrier dans la guerre prusso-autrichienne, tombe dans la même catégorie que les balles explosibles, mais on peut bien se demander, s'il faut renoncer aux projectiles d'un poids inférieur à 400 grammes, comment l'humanité peut-elle permettre l'emploi infiniment plus destructif des balles d'un calibre supérieur? Il n'y a pas de règle qui empêche de faire mourir de faim 100,000 hommes dans une ville assiégée, ou de la brûler avec des boulets rouges. Notre illustre confrère Heffter est plus conséquent quand il dit : « Les lois de la guerre proscrivent encore l'usage des moyens de destruction qui, d'un seul coup et par une voie mécanique, abattent des masses entières de troupes, et qui, en réduisant l'homme au rôle d'un être inerte, augmentent *inutilement* l'effusion de sang, » (pourquoi *inutilement*, s'ils abrègent la durée de la guerre?) « Citons l'emploi de boulets ramés dans une bataille sur terre, de boulets rouges ou de couronnes foudroyantes dans une bataille navale, projectiles qui suffisent pour anéantir, d'un seul coup, des navires entiers avec leurs équipages. »

Bluntschli, voulant proscrire l'emploi de boulets à chaines dans les guerres continentales, et de boulets rouges ou de couronnes foudroyantes dans les guerres maritimes, dit : « La Russie a proposé d'interdire les balles explosibles, mais elle n'a pas étendu cette interdiction à tous les projectiles explosibles quelconques. » (Voir édition française de 1870, note au § 560). Dans l'édition allemande de 1873, § 558 *a*, il insère comme règle la déclaration du Congrès de St-Pétersbourg qui défend l'emploi de tout projectile d'un poids inférieur à 400 grammes qui serait explosible, ou chargé de matières fulminantes ou inflammables. Dans le commentaire annexé à l'article il est dit : « La déclaration se rapporte seulement aux balles de fusil, non pas aux grands projectiles de l'artillerie, qui sont aussi explosibles et qui font des blessures encore plus sérieuses, mais sont regardés comme nécessaires pour conduire la guerre d'une manière efficace. » Le gouvernement prussien s'était proposé d'étendre l'application de la proposition russe, par une note du 29 juin 1868, d'après laquelle plusieurs autres moyens de

destruction étaient prohibés, mais l'Angleterre n'était pas disposée à y consentir; sa faiblesse numérique l'oblige à compter principalement pour sa défense sur les inventions meurtrières et l'application de la science à ses découvertes. »

Nous ne trouvons pas qu'il soit fait mention des torpilles (*torpedoes*) dans aucun ouvrage sur le droit international. Cependant elles possèdent toutes les propriétés des munitions de guerre interdites par Heffter, tandis qu'elles fournissent les meilleures preuves de la sagesse du principe de Hautefeuille. Il y a deux ans que l'amiral de la marine des États-Unis, en expliquant à mon hôte, M. Schleiden, ancien ministre aux États-Unis, et depuis membre du Reichstag, et à moi-même, à la grande station navale pour la fabrication des torpilles qui se trouve près de la ville où nous écrivons, la manière de s'en servir, n'hésitait pas à déclarer qu'il n'y aurait plus de bataille navale. Notre flotte qui faisait le blocus de la côte du sud pendant la guerre civile en a beaucoup souffert, et si les confédérés les avaient perfectionnées comme elles le sont à présent, le blocus aurait été impossible. On a appris à diriger la torpille sur mer, et aucun vaisseau ne sort jamais des chantiers maritimes sans en être pourvu.

L'étude des torpilles (*torpedoes*) fait partie obligatoire du programme des connaissances que doit acquérir tout aspirant de marine américain.

On peut bien demander à l'Allemagne, qui a dû à ses torpilles, très imparfaitement fabriquées, d'avoir préservé ses côtes, d'avoir échappé au blocus de ses ports pendant la guerre franco-allemande, s'il ne vaut pas mieux pour elle, tolérer les injures qui lui ont été faites par les francs-tireurs, et les habitants des villes s'armant, même de leur propre chef, pour la défense de la cité, et dont les ordonnances prussiennes de 1813 font un précédent, plutôt que d'entrer, pour régler de nouveau les rapports des belligérants entr'eux, dans des pourparlers, qui pourraient mettre les torpilles dans la catégorie des balles explosibles de la déclaration de St-Petersbourg. On pourrait appliquer ici les principes mis en avant par le grand publiciste allemand Heffter, qui défend l'emploi de « projectiles suffisants pour anéantir d'un seul coup des navires entiers avec leurs équipages. » Les torpilles (*torpedoes*) nous expliquent pourquoi nous n'avons pas entendu parler de cette grande flotte française, que l'on vantait comme supérieure à celle de la Grande-Bretagne.

On fait mention dans quelques-uns des journaux étrangers d'une invitation adressée aux États-Unis pour se faire représenter à la Conférence; nous n'en avons pas autrement connaissance. Les journaux américains n'en ont pas parlé, et nous n'avons rien appris à ce sujet du département de l'État. Si le congrès avait eu rapport au droit maritime, il se peut que l'Amérique

eût été obligée par ses actes et ses propositions préalables d'y prendre part. Mais comme le projet a seulement rapport aux armées continentales, avec lesquelles nous ne pouvons venir en lutte, on a probablement été d'avis qu'il n'existait pas de raison pour abandonner notre système presque séculaire, et nous exposer aux embarras des combinaisons étrangères.

Tout ce que nous avons appris jusqu'ici de la Conférence indique qu'en s'abstenant de s'y faire représenter, le gouvernement américain a sagement agi. La France et l'Autriche, de même que l'Angleterre, ont entouré leur adhésion de réserves. D'accord avec la Russie et l'Allemagne sur le droit maritime, sans armées régulières et accoutumées à dépendre de nos citoyens-soldats pour la défense de notre sol contre l'invasion, nous ne sommes pas à même d'admettre aveuglément le droit supérieur de l'armée d'occupation et l'illégalité de la résistance populaire, ni d'accepter sans réserves un code militaire, malgré son origine américaine. Il fut d'ailleurs composé spécialement en vue de l'état de guerre civile.

Je n'ai pas voulu, par ce que je viens de dire, contester le mérite de ceux qui s'occupent du soulagement des maux de la guerre, mais démontrer que la cause de l'humanité ne pourrait être avancée qu'en mettant fin à la guerre elle-même. Et c'est précisément à cela que tendent les efforts des publicistes pour l'accomplir par le moyen de bons offices et par l'arbitrage.

On se rappelle qu'il y avait une déclaration faite par le congrès de Paris, d'après laquelle « les États entre lesquels s'élèverait un dissentiment sérieux, auraient recours, autant que les circonstances l'admettraient, avant d'en appeler aux armes, aux bons offices d'une puissance amie. » La déclaration par elle-même n'était pas très-sérieuse, et nous ne nous souvenons que d'une seule occasion où le principe ait été appliqué, c'est dans le cas du Luxembourg. La conférence de Bruxelles pourrait bien la présenter de nouveau aux puissances comme le moyen le plus efficace pour avancer la cause de l'humanité...

Newport, R. I., 15 août 1874.

V. — EXTRAIT D'UNE NOTE PRÉSENTÉE PAR M. *BESOBRASOF*,

membre effectif de l'Institut de droit international, à la commission chargée par l'Institut d'examiner la déclaration de Bruxelles.

(EN RÉPONSE AU QUESTIONNAIRE ADRESSÉ LE 26 FÉVRIER PAR M. LE SECRÉTAIRE GÉNÉRAL.)

La grande signification internationale et politique acquise désormais aux travaux de la conférence de Bruxelles, est hors de doute, et la voix impar-

tiale d'un Russe a d'autant plus le droit de se faire entendre à ce sujet, que les problèmes débattus sont tombés dans le domaine de la presse européenne et y sont devenus l'objet d'une discussion animée et de travaux complets. Faut-il que les publicistes russes soient les seuls à ne pas prendre part à ce mouvement intellectuel, suscité par la pensée généreuse de l'Empereur Alexandre II, et que la participation de la Russie dans cette affaire se borne aux relations officielles de son gouvernement?

Ce mouvement intellectuel, généralement favorable au projet russe, — si l'on en excepte l'attitude de l'Angleterre, — constitue par lui-même un fait considérable dans l'histoire du droit international en Europe. La Russie peut en être d'autant plus fière, que sous d'autres rapports elle n'a pas encore atteint le degré de culture de l'Europe occidentale.

Si, de nos jours, le droit des gens repose encore moins sur la législation positive, c'est-à-dire sur les traités, que sur la science et les usages généralement suivis, cela est vrai surtout du droit de la guerre. Ce droit se distingue par un caractère à la fois scientifique et coutumier, comme on peut s'en convaincre en parcourant les sources citées à propos de toutes les règles de la guerre dans le cours de droit international qui jouit aujourd'hui de la plus grande autorité, celui du professeur Bluntschli (1). Ces sources, à quelques exceptions près, consistent dans les opinions de savants et de philosophes à propos des usages de la guerre, et dans les considérations de la théorie du droit et de la morale, élaborées par les peuples civilisés. *La conscience juridique* (Rechtsbewusstsein) a joué jusqu'ici un rôle bien plus important dans ce domaine du droit international que dans tout autre; c'est pourquoi les notions sur la guerre et la façon de la conduire, émises à la conférence de Bruxelles par les représentants des États les plus civilisés, unanimes sur les points essentiels, et portées à la connaissance du monde entier par la presse, deviendront moralement obligatoires dans les guerres prochaines, comme l'expression de la conscience juridique contemporaine. Le travail intellectuel que la littérature européenne a entrepris autour de ces idées, leur fera même franchir les bornes diplomatiques et transactionnelles où on les a enfermées à Bruxelles, et les fera peut-être passer dans la pratique militaire avec plus de succès que ne sauraient en obtenir les traités.

L'initiative que prit la Russie dans cette affaire, et à laquelle personne ne l'avait conviée parut peut-être blessante à l'opinion publique, car la Russie est le pays le plus en retard vis-à-vis des autres nations de l'Europe dans les

(1) Bluntschli. *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten, als Rechtsbuch dargestellt; zweite, mit Rücksicht auf die Ereignisse von* 1868 *bis* 1872 *ergänzte Auflage.* Nördlingen, 1872. (Buch VIII, das Kriegsrecht).

voies du progrès. Serait-ce une des raisons de la malveillance avec laquelle cette entreprise a été accueillie dans quelques cercles ?

L'initiative de la Russie ne fut cependant ni si extraordinaire, ni si fortuite qu'on pourrait le croire à première vue, et qu'on l'affirma, même dans la presse russe. Il est vrai que nous n'avons commencé à figurer dans le domaine du droit et de la science, à titre de membre majeur de la grande famille des peuples européens, que depuis la fin du siècle passé. Mais l'histoire intérieure et extérieure des peuples ne se forme pas *exclusivement* avec les éléments du progrès scientifique, ni avec leurs institutions juridiques et politiques; il y entre encore un élément, — les diverses aptitudes et inclinations *morales* et *nationales* (ethnologiques) qui prennent une part active dans le développement du droit lui-même, à côté de ses normes positives et souvent en dépit de ces dernières. Il est permis de supposer que, outre la bienveillance et l'amour de la patrie, que le monde entier reconnait aujourd'hui à l'empereur Alexandre II, sa pensée reflète fidèlement, cette fois encore, les traits nationaux du peuple russe.

Il est à désirer que les idées personnelles du monarque, tout en étant généreuses et humanitaires (1), soient toujours en harmonie avec celles de son peuple. Or, un des traits caractéristiques de la nationalité russe et même en général de la nationalité Slave, c'est l'humeur pacifique et l'absence d'esprit agressif; nous savons que cette assertion paraîtra fort singulière au public étranger, qui a une opinion diamétralement opposée sur le compte de la Russie. Les innombrables erreurs qui ont cours à l'étranger à propos de notre patrie, de ses vertus comme de ses défauts, sont bien difficiles à déraciner; l'espace ne nous permet pas de démontrer ici ce fait si familier pour nous mêmes : — le manque d'esprit belliqueux qui distingue notre race, et d'ailleurs toutes nos paroles eussent été impuissantes contre un préjugé aussi invétéré (2). Mentionnons seulement, en vue de l'essor pris par les discussions sur la Russie dans la presse étrangère, une des particularités de toutes nos couches sociales : — l'indifférence presque absolue pour la gloire militaire. Cette indifférence, incompréhensible aux étrangers, est parfois poussée jusqu'à l'ingratitude la plus noire envers les exploits militaires.

(1) Telles n'ont pas été, par exemple, bien des idées de l'Empereur Alexandre I. Tout en faisant grand honneur à ses qualités d'homme privé (*un heureux hasard*, d'après sa propre expression), elles n'ont aucunement contribué à sa gloire comme monarque.

(2) Cet aveu échappe même aux étrangers. V. ce que dit, entre autres, le prof. Bluntschli à propos de la Sainte-Alliance de 1815 (*das moderne Völkerrecht*, p. 104). Critiquant avec raison la Sainte-Alliance sous le rapport politique, tout en rendant justice à l'esprit pacifique et chrétien qui lui servait de base, l'auteur affirme que ces idées étaient en accord avec *l'esprit général* des Russes.

La fausse idée qu'on se fait au dehors de ce qu'on nomme le militarisme de notre nation, s'explique en partie par les faits notoires de notre histoire, de beaucoup plus retentissants que son cours intérieur. Les conditions particulières dans lesquelles se trouva notre territoire de temps immémorial, du côté de ses frontières de l'ouest, du sud et surtout de l'est, imprimèrent, durant plusieurs siècles consécutifs, un caractère agressif à la politique russe, tandis qu'elle ne poursuivait pas d'autre but que d'affermir, ou même simplement de fixer ses frontières incertaines et ouvertes à l'invasion de tous les côtés. Cet état de choses dure encore du côté de l'Asie, et la Russie est le seul État européen à qui un voisinage aussi désagréable soit échu en partage.

Toutefois, cette nécessité fatale qui s'est imposée à la Russie d'élargir incessamment ses frontières d'Asie, et de chercher vainement un point d'appui définitif dans les vastes déserts de l'Asie centrale, devient une preuve, invoquée de préférence, de notre caractère belliqueux, agressif et ambitieux. Nous ignorons quel degré de civilisation nous communiquons aux peuplades sauvages de l'Asie centrale, et quelle est la grandeur du bienfait pour l'humanité, dont parlent aujourd'hui les organes bienveillants de la presse étrangère quand ils veulent justifier nos conquêtes. C'est là une question encore indécise pour nous. Mais nous sommes fermement persuadé que ces annexions *nous affaiblissent tant moralement que matériellement*, et qu'elles rentrent dans la catégorie des conditions malheureuses faites au développement de la civilisation en Russie, plus *extensive qu'intensive* dès ses origines premières. Tel est le point de vue auquel tous les esprits sensés envisagent chez nous nos affaires d'Asie centrale, bien que l'Europe y voie la preuve de la politique la plus belliqueuse, la plus astucieuse et la plus encline à accroître la puissance russe.

Outre les affaires de l'Asie, d'autres circonstances politiques, mal comprises, ont peut-être fourni un prétexte pour supposer des vues agressives à la politique russe. Nous ne voulons pas nier que ces circonstances (ainsi par exemple l'entente cordiale de la Cour de St. Pétersbourg avec la Prusse, avec le pouvoir militaire par excellence de notre temps) aient, par la faute du gouvernement russe ou non, donné lieu à ces suppositions. Les inquiétudes inspirées par la Prusse se sont surtout accrues en Angleterre dans ces derniers temps On a vu en notre gouvernement, dans son action à la conférence de Bruxelles, un instrument aveugle entre les mains du cabinet de Berlin. Étant trop éloigné des conseils gouvernementaux et des considérations diplomatiques pour en connaître les secrets, nous ne saurions traiter du rôle joué par la Prusse dans les négociations préalables au sujet du projet russe ; les documents officiels nient absolument la participation prussienne, et affirment que le berceau historique de ce projet était en France.

A ces propriétés morales du peuple russe, lequel, malgré l'uniforme militaire porté par ses chefs et attirant exclusivement l'attention des étrangers, est des plus contraires à toute politique chauviniste et militaire, viennent se joindre d'heureuses combinaisons internationales, qui ont donné à la Russie le droit de se placer à la tête de l'entreprise de Bruxelles.

Outre les dispositions pacifiqnes de son monarque, dont tout le règne a été consacré aux progrès civils et intérieurs de son pays, et dont le type historique n'est plus sujet à être modifié, la Russie n'a aucun besoin de faire des conquêtes en Europe. Il y a plus : la Russie n'a actuellement aucun intérêt propre à défendre à main armée en dehors de ses frontières; les questions polonaise et orientale se sont assez éclaircies pour qu'on ne puisse s'attendre à des conflits naissant sur ce terrain entre l'Europe occidentale et la Russie. L'Angleterre seule se trouve aujourd'hui dans une situation aussi avantageuse. Ce serait une raison de plus de les voir marcher ensemble à l'accomplissement du projet de Bruxelles.

Mais la capricieuse histoire, où fourmillent les malentendus et où le hasard joue un rôle si considérable, résout fréquemment les questions politiques en dépit de leurs éléments et de la raison pure ....

Chez nous tout le monde connaît l'humeur pacifique de notre nation, sans en excepter les publicistes les plus belliqueux, et tout le monde sait l'impossibilité où se trouve la Russie d'entreprendre la moindre action agressive en Europe, puisqu'elle doit se borner, en cas de complications imprévues, à un rôle purement défensif. De ce point de vue, l'initiative prise par notre gouvernement à la conférence de Bruxelles, devint l'objet en Russie de critiques complétement opposées à celles de la presse anglaise. Il est curieux de rapprocher le blâme des uns et des autres, partant de mobiles si contraires. On prétendait chez nous que, la guerre de conquête étant impossible à la Russie, et la guerre défensive étant seule à prévoir, il était inutile de prendre sur nous la régularisation, l'affaiblissement des moyens de défense, la réglementation du feu patriotique de la guerre nationale qui a fait des miracles en 1812, et a assuré la victoire à la Russie contre toute l'Europe réunie sous le commandement du premier capitaine de l'histoire. Telle est la tendance des opinions émises dans notre presse contre la conférence de Bruxelles. Elle nous amène à l'objet même de cette conférence, et à l'objection principale qu'elle soulève dans la presse étrangère, ainsi que dans l'opinion publique.

Cette objection consiste en ce que le projet de déclaration internationale, tel qu'il a été rédigé à la conférence, affaiblit les moyens de défense existants dans le pays, contre une invasion de troupes ennemies; il s'en suit que la convention, de par son essence même, ne peut profiter qu'aux conquérants et aux grandes puissances militaires du continent, seules à même de suivre une politique agressive et d'envahir les territoires des neutres et des États de

second ordre. Tel fut l'odieux jeté dès le début sur l'entreprise, aux yeux de l'Europe, odieux qui subsiste encore quelque peu, malgré les plaidoyers brillants des publicistes les plus estimés. Dans le nombre de ces derniers, il faut remarquer ceux qui appartiennent, soit aux pays neutres (1), soit à la France (2), se ressentant encore des suites de la conquête; la réputation et la position de ces publicistes les met au-dessus de tout soupçon de flatterie et de partialité envers les grandes puissances européennes.

Cette cruelle accusation contre le projet de Bruxelles prit naissance pendant la conférence elle-même, et fut énoncée par les représentants des petits États neutres, qui n'ayant point, par exemple la Belgique, les Pays-Bas, etc., de service militaire obligatoire pour tous les citoyens, se trouvaient — à leur avis — dans des conditions de défense nationale moins propices que les États en possession de cette organisation militaire (3). Les nombreuses observations faites par ces délégués servirent de base aux amendements, non seulement de la rédaction, mais encore du fond du projet définitif. Malgré ces concessions, et malgré les voix sympathiques qui se sont élevées depuis dans la presse des petits États, cette accusation obtint un crédit sérieux dans l'opinion lorsqu'elle eut trouvé place dans la dépêche du ministre de la Grande-Bretagne (Lord Derby), du 20 janvier 1875, à l'ambassadeur accrédité en Russie, lord Loftus. Ce document diplomatique d'une si haute portée, qui semble affirmer résolument la désapprobation des travaux de la conférence de Bruxelles par le gouvernement Britannique, et leur refuser tout développement ultérieur, conclut en exprimant que le gouvernement de la Grande-Bretagne croit de son devoir de refuser sa participation à une convention, ayant pour conséquence nécessaire *de faciliter les guerres agressives et de paralyser la défense patriotique des peuples attaqués.* C'était se montrer bien dur envers une entreprise dont « les vues humanitaires » sont reconnues dans les premières lignes du même document. Il ne nous incombe guère de rechercher les motifs réels, quels qu'ils fussent, de la décision adoptée par le gouvernement Britannique. Nous ne sommes pas plus tenté de suivre l'exemple de certains organes en Europe, qui se sont laissé emporter par leur excès de zèle à défendre l'entreprise russe jusqu'à soupçonner la loyauté de ce gouvernement et de cette nation anglaise, dont la philanthropie éclairée est attestée

(1) Entre autres M. Emile de Laveleye, *les actes de la conférence de Bruxelles* (extrait de la Revue de Belgique). Bruxelles, 1875.

(2) V. Lucas, *Rapport verbal sur la publication des actes de la conférence de Bruxelles* (séance de l'Académie des sciences morales et politiques du 7 novembre 1874), et les articles du *Journal des Débats.*

(3) V. dans les protocoles de la conférence, les discours des délégués, baron Lambermont (belge), de Landsberge (hollandais), Hammer (suisse), comte Lanza (italien), Palmeirim (portugais), le duc de Tetuan (espagnol), ceux des délégués suédois, grec et turc.

par toute son histoire. La politique du moment a souvent des exigences, qui forcent les États à ajourner la réalisation des plus belles idées, et que l'instinct pratique des hommes d'état est seul à même d'apprécier. On ne peut que regretter ce concours de circonstances.

Il est indispensable toutefois de réfuter un arrêt aussi sévère, qui trouve un tel écho dans l'opinion publique, d'autant plus qu'il est basé sur un pur malentendu. De ce que le gouvernement russe, dans son projet, et la conférence de Bruxelles, dans sa déclaration, ont proposé de donner la consécration d'un acte international aux droits des combattants, à ceux des armées régulières (surtout des prisonniers de guerre), et des troupes irrégulières de toute espèce, y compris les détachements de partisans et de volontaires (avec certaines clauses restrictives), on a conclu qu'un certain *droit existant jusqu'ici, de la défense nationale, allait être supprimé*, et que les élans patriotiques, considérés jusqu'à présent comme un devoir sacré, se verraient flétris. Mais c'est là un malentendu des plus étranges, n'ayant pu naître que d'une ignorance absolue, tant de la façon réelle dont se passent les guerres parmi les nations les plus civilisées, que des idées émises dans le projet de Bruxelles. D'abord, il n'existe actuellement pas l'ombre d'un *droit* positif quelconque, basé sur une entente internationale concernant la guerre de terre (à l'exception de la convention de St Pétersbourg sur les balles explosibles et de celle de Genève (1) sur les secours aux blessés), et ce qu'on nomme droits et obligations des belligérants, n'est fondé que sur *la coutume* et le sens moral des armées et des populations en présence. Il est vrai, les usages de la guerre tendent constamment à s'ennoblir, le sens moral à s'affirmer davantage, ce qui contribue puissamment à humaniser la guerre; le progrès dans la façon d'agir des belligérants ne l'empêche pas toutefois d'être encore assez cruelle pour soulever l'indignation des peuples neutres ou des vaincus, comme l'a éloquemment prouvé la dernière guerre. D'ailleurs, ce sens moral — quelque consolants que soient ses progrès, — n'est obligatoire pour personne, et n'est pas encore un droit positivement arrêté par des traités et pouvant être modifié ou supprimé par de nouvelles conventions. Tout ce que la pratique militaire a élaboré de bon reste donc *inviolable*, et on se propose seulement d'y *ajouter un élément nouveau de droit*, résultant d'une entente internationale, n'existant point jusqu'ici. Il y a plus : bien des améliorations ultérieures dans les meilleurs usages militaires ont été mentionnées en qualité de desiderata à la conférence de

(1) La convention de Genève elle même, qui ne s'étend qu'à un cercle d'activité peu considérable, malgré son incontestable utilité, demande encore, comme l'a prouvé l'expérience de la dernière guerre (V. l'intéressant mémoire de M. Moynier), à être complétée sous bien des rapports, mieux définie et sanctionnée par un nouvel acte international.

Bruxelles, bien qu'elles n'aient pas été admises dans son projet. En cas d'acceptation de la déclaration, tous ces vœux, solennellement proclamés par les représentants officiels des gouvernements et soutenus par l'opinion publique, joindront leur autorité morale à la pratique habituelle.

Le projet russe et le texte adopté par la conférence de Bruxelles, loin de vouloir restreindre la défense libre et spontanée des populations contre l'invasion ennemie, dans *toutes ses formes les plus sauvages*, lui viennent plutôt en aide, en lui offrant des *garanties juridiques*, dont elle n'a jamais joui jusqu'ici. L'interprétation contraire des travaux de la conférence est le malentendu le plus étrange, touchant presque au comique, qu'on ait commis à ce sujet. Toute action spontanée des populations pacifiques contre l'ennemi, — défensive ou offensive, individuelle ou collective, tous ces mouvements patriotiques, tout élan fanatique, fort naturel pendant la guerre et l'invasion, — retombaient jusqu'ici exclusivement sur la responsabilité individuelle ou collective des populations (celles des communes, des détachements de volontaires, etc.); ils amenaient des représailles plus ou moins cruelles de la part des vainqueurs, représailles dépendant uniquement de l'arbitraire des chefs militaires, ne donnant lieu à aucune délibération sur le terrain du droit des gens, et n'étant jamais — à de rares exceptions près — l'objet de représentations du gouvernement en faveur de ses sujets. Tel est l'état des choses actuel. En quoi les projets de la conférence de Bruxelles le modifient-ils? Uniquement, en ce que les levées les plus désordonnées des populations contre l'ennemi et les bandes de volontaires pourraient facilement obtenir (1) les droits des armées régulières, qu'elles ne possèdent point aujourd'hui. Quant au reste, rien n'y serait changé tant qu'existera le terrible fléau nommé guerre, et tant que de nouvelles conférences internationales ne parviendront pas à le réprimer plus efficacement. En quoi cela restreindrait-il la défense nationale du pays envahi? Quant au blâme moral infligé par les membres de la conférence aux manifestations patriotiques, même les plus stériles et les plus désespérées, il n'en a jamais été question; on a effectivement mentionné, dans le cours des débats, l'impuissance absolue de la défense non organisée contre les opérations militaires perfectionnées au point de vue technique, telles qu'elles se pratiquent aujourd'hui. C'est là sans contredit, un fait bien triste par lui-même, mais le constater ne revient pas à jeter un blâme sur les élans patriotiques, même les plus désordonnés, et ce fait ne peut guère se modifier au détriment des États plus faibles, uniquement parce qu'il a été énoncé, ou parce que les diverses organisations militaires ne faisant point partie des armées

(1) En se conformant aux quatre conditions admises à la conférence pour les levées nationales, elles ont tous les droits des combattants.

régulières recevraient des garanties internationales, dont elles ne sont point en possession aujourd'hui. Il faut se souvenir en outre du 10me article du projet de Bruxelles, entièrement laissé de côté par ceux qui accusent le projet de vouloir limiter ou blâmer la défense nationale. Cet article porte : « que la population d'un territoire non occupé, qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion sans avoir eu le temps de s'organiser conformément à l'article 9, *sera considérée comme belligérante*, si elle respecte les lois et coutumes de la guerre (1). »

Cet article dissipe tous les doutes, non seulement il répond à la supposition gratuite d'une condamnation infligée aux levées des populations contre l'invasion, mais reconnaît en principe ces levées comme conformes au droit de la guerre.

D'ailleurs les levées en masse improvisées ont été, pendant ces derniers temps, le sujet de phrases éloquentes plutôt que d'une enquête refléchie sur les vrais faits historiques. L'austère réalité est souvent contraire aux vœux de l'ordre le plus élevé. Nos propres sympathies ne nous portent guère vers ce qu'on appelle *le patriotisme réglé;* mais de quelle utilité serait l'indignation contre la réalité par trop évidente, que notre raison est nécessairement

(1) Nous sommes prêts à donner raison à M. de Mazade, lorsqu'il relève le manque de précision de ce paragraphe dans son article : Les conférences de Bruxelles et de St Pétersbourg (*Revue des Deux Mondes*, 15 mars 1875). L'auteur a raison d'affirmer que le vague de ces paroles risque de donner lieu à des discussions, à des doutes, et à l'arbitraire du vainqueur, pouvant à sa guise traiter la population soulevée en qualité de bandits ou de belligérants. Mais est-ce qu'aujourd'hui, en l'absence de ce paragraphe, le vainqueur n'a pas le même droit? C'est toujours la même question qui se reproduit à chaque objection. Quelles que soient les complications auxquelles cette rédaction donne lieu, le côté le plus grave en est la reconnaissance des levées nationales en vue de la défense, à titre de *Droit de la guerre*. Après cela, quelle est la loi, quel est le droit, inscrit même dans la législation intérieure, qui ne soit pas sujet aux infractions, aux abus, aux procès; cela tient à la nature même de tout droit, qui cesserait d'en être un, s'il était placé en dehors de toute atteinte et de toute contestation. L'auteur de l'article mentionné se livre à tort à d'ironiques réflexions sur la nouvelle science à naître, la casuistique militaire. La casuistique, toute malfaisante qu'elle soit, surgit sur le terrain de tout droit formulé, et, pour la détruire, il ne faudrait rien moins que renoncer à toute définition juridique. A ce propos, nous ferons l'observation que l'article lui-même de M. de Mazade est des plus vagues, non seulement dans ses expressions, mais encore dans ses idées; il est plein de contradictions, et la sympathie la plus vive pour l'idée de la conférence de Bruxelles s'y fait jour à côté d'un blâme général de l'essence même du projet adopté. On était en droit de s'attendre à une étude plus approfondie de ces questions de la part d'un organe aussi estimé par l'Europe civilisée, publié dans un pays qui vient tout récemment d'éprouver toute la dureté d'un vainqueur irresponsable. Au lieu de cela, l'auteur a donné libre carrière à ses sympathies personnelles, s'élevant contre la Prusse, et parlant tantôt en faveur de l'Angleterre à propos de son attitude à la conférence de Bruxelles, tantôt contre la neutralité qu'elle garda en 1870-71, etc.

appelée à reconnaître? Le caractère réel des guerres d'aujourd'hui a été on ne peut mieux démontré par le conflit franco-prussien. On ne peut nier le patriotisme qui s'empara de la nation française toute entière, lors de l'invasion allemande de 1870-71, surtout dans la seconde période de la campagne, après Sedan; lorsque les troupes ennemies s'avancèrent au cœur du pays, et que le peuple français, débarrassé de l'impérialisme, se trouva face à face avec l'ennemi, le patriotisme cimenta et attira dans les mêmes rangs les partis politiques les plus irréconciliables, et les classes les plus mal disposées mutuellement; on ne saurait nier non plus l'énergie et l'extrême popularité (surtout dans les masses) des chefs du gouvernement de la défense nationale, qui excitèrent jusqu'à l'excès le patriotisme des populations, et traitèrent la moindre froideur de trahison. Le gouvernement d'alors s'attira le reproche d'un zèle outré en ce sens. Et cependant, quels furent les résultats de tout cet élan? Leur nullité est un fait trop connu pour qu'on s'y arrête davantage.

L'histoire moderne de l'Europe ne connait que deux guerres purement populaires, celle d'Espagne et celle de Russie, dirigées toutes deux contre Napoléon I et couronnées de succès. M. De Laveleye (1), en parlant de la guerre d'Espagne, remarque avec justesse, que la lutte héroïque des populations y fut considérablement appuyée par les victoires de Wellington, que la situation géographique favorisait singulièrement la guerre de partisans, que les cruautés commises sur les troupes ennemies, quoique excusables au point de vue patriotique, eussent été impossibles à notre époque où la civilisation a pénétré jusqu'au sein des masses, en un mot, qu'une guerre pareille n'eût pu se soutenir dans les conditions matérielles où nous nous trouvons actuellement, avec la densité de population, les chemins de fer, les télégraphes et l'abondance de capitaux, conditions qui facilitent autant les opérations des armées régulières, qu'elles paralysent la guerre de partisans et la défense nationale.

Nous connaissons de plus près en Russie les exploits de notre peuple pendant l'invasion de 1812; les souvenirs glorieux de cette page brillante de notre histoire font que bien des cœurs russes s'indignent du peu de valeur que la conférence de Bruxelles attache à la défense spontanée des masses, et considèrent de telles conventions comme inutiles surtout pour la Russie. Pour former une appréciation vraie sur ce sujet nous aurons recours à la meilleure source possible, aux récits de la guerre de 1812 récemment publiés par un témoin oculaire, vétéran de l'armée russe (2).

(1) Em. de Laveleye. *Les actes de la conférence de Bruxelles*, p. 18.

(2) Le général Liprandi, *Observations sur la conférence de Bruxelles* (nouveau tems, 1875.)

Le général Liprandi communique des détails qu'il croit peu connus sur le soulèvement populaire de 1812, pour réfuter l'opinion émise dans la presse, à propos de la Conférence de Bruxelles, que les levées en masse sont impuissantes contre les armées régulières, et que la défense demande à être organisée. Tous les faits et toutes les formes de la défense spontanée qu'il cite à l'appui de la toute-puissance de cette dernière peuvent être ramenés à quatre catégories : 1) les opérations de détachements réguliers de partisans, faisant directement partie de l'armée ; 2) les levées militaires, organisées par la noblesse; 3) les soulèvements de villages et communes agissant contre l'invasion; et 4) l'action individuelle au sein de la population, tant masculine que féminine, dans le but de nuire à l'ennemi et de le détruire (sans concert préalable quelconque).

Laissons entièrement de côté la question de notre armée régulière en 1812, quoiqu'il soit étrange de vouloir abaisser les services qu'elle rendit dans cette lutte contre Napoléon ; son plus grand mérite consista à ne pas se laisser entamer jusqu'à Borodino, et presque jusqu'à l'entrée de Napoléon à Moscou, et nous ignorons le sort qu'eût pu avoir notre défense nationale sans son secours. Sans toucher toutefois à cette question, nous voyons que les deux premières formes de défense nationale, se rapprochent complètement de ce qu'on nomme aujourd'hui le *patriotisme organisé*, dont l'auteur parle avec ironie, comme d'un phénomène incompréhensible pour lui. Non seulement ces deux formes de la défense nationale mais même la troisième, malgré sa particularité qui nous est propre, appartiennent à la catégorie des forces militaires auxquelles la conférence de Bruxelles propose de donner les droits des belligérants, et possèdent toutes les conditions nécessaires émises dans la déclaration.

Il est difficile de concevoir pourquoi ces moyens de défense deviendraient moins puissants et seraient animés d'un patriotisme moins ardent, lorsque l'ennemi, au lieu d'en traiter les participateurs comme brigands et de les fusiller, les considèrerait comme prisonniers de guerre? Ensuite, ne devrait-on pas supposer que la défense nationale devrait être mieux organisée aujourd'hui sous le rapport technique, qu'elle ne le fut il y a 60 ans? Quant à la quatrième forme de la défense nationale, il y a lieu de croire que notre peuple y aurait recours avec le même dévouement et le même sang-froid en face des représailles modernes, qu'il en déploya vis-à-vis de Napoléon I et de ses maréchaux, qui ne se distinguaient guère par un excès d'humanité. Il faut remarquer cependant que ce genre de défense, s'attachant à détruire un à un les soldats de la grande armée, répandus sur les espaces immenses de la Russie, dangereux surtout aux fourrageurs et aux maraudeurs, qui se livraient au pillage, eût difficilement rendu aujourd'hui les mêmes services qu'alors.

Les guerres ne sont plus aussi étourdiment entreprises que le fut la campagne fabuleuse de Napoléon en Russie ; on ne commet plus de fautes politiques et stratégiques aussi colossales ; les moyens d'approvisionnement ont subi depuis de grands perfectionnements, et il ne peut plus être question de ces masses de maraudeurs et d'aventuriers, s'abandonnant au pillage, contre qui la défense spontanée de nos populations se montra si formidable. Si de pareils phénomènes pouvaient se reproduire dans les guerres futures, le patriotisme spontané et individuel présenterait sans contredit une arme puissante à leur égard; et si ces manifestations patriotiques, comme celles de tout sentiment inconscient, ne peuvent trouver de place et de définition dans le nouveau Code du droit des gens, ce dernier ne protège pas davantage les abus des guerres faits par les chefs militaires et les infractions à la discipline militaire (1), contre lesquelles s'insurge cette défense populaire. Le fait est que les cruautés et les ravages causés par les invasions modernes se manifestent malheureusement sous de tout autres aspects, contre lesquels les moyens de défense ne sont plus aussi simples que de brûler les maraudeurs dans les bains, et d'échauder ceux qui ont attenté à la sainteté des églises ou violé les femmes, comme cela se pratiquait en 1812. Les armées modernes sont plus fortement disciplinées, ainsi que l'a prouvé la dernière guerre, bien que l'irritation mutuelle des belligérants et les récits exagérés des horreurs de l'invasion n'y aient point fait défaut; mais, dans ces récits mêmes, il est rarement question de pillage et de maraudeurs. C'est pourquoi la défense populaire demande à être mieux disciplinée.

Si les guerres se fesaient encore à la façon de celle de 1812, l'auteur militaire que nous venons de citer eût eu raison d'affirmer que la levée en masse, spontanée et même improvisée, n'obéissant à aucun ordre ni à aucune règle établie, aurait plus de chances d'être victorieuse sur les vastes espaces peu peuplés de la Russie, que dans de petits pays à population dense, tels que la Belgique et la Hollande, où l'ennemi n'a qu'une marche à faire pour atteindre d'emblée la capitale et les centres industriels. En ce cas, bien que les projets de Bruxelles n'eussent pu lui causer de dommage réels, il eût été inutile et étrange à la Russie de déployer tant de zèle pour en amener la réalisation. Mais de notre temps, l'ennemi se connait assez en géographie, il a suffisamment étudié les conditions propres aux grands comme aux petits États, pour combiner en ce sens ses opérations stratégiques, et pour triompher partout du patriotisme, même le plus ardent, lorsqu'il manque d'organisation. Quoi qu'il en soit, le point de vue du

(1) V. entre autre les chapitres du projet de Bruxelles : *Du pouvoir militaire à l'égard des personnes privées et des contributions et réquisitions.*

général Liprandi, partagé chez nous par tous ceux qui jugent la conférence de Bruxelles sous l'empire du *sentiment*, doit être très-curieux pour les étrangers, qui entendent dans cette affaire d'énergiques protestations s'élever au nom d'intérêts opposés à ceux de la Russie.

Mais sont-ce les intérêts seuls qui osent revendiquer une place dans les relations internationales, et les notions de *justice* et de *droit* ne contribuent-elles pas à assurer les intérêts eux-mêmes dans leur developpement général et leur but final? Est-ce que l'intérêt brutal du moment doit servir de mobile unique à toute entreprise sur le terrain international? Est-il possible que les impressions récentes de la formidable puissance déployée par un État relativement à d'autres, aient effacé en nous toute idée de droit, et que nous ayons reculé au point de n'admettre que *la force* comme élément pratique des relations internationales?

Ces questions nous ramènent à une autre objection fondamentale, faite contre l'idée de la conférence de Bruxelles. On prétend que la guerre, par son essence, constitue une violation si grossière, une négation si absolue de tout droit, de toute morale, que vouloir établir des lois dans ce domaine, s'efforcer d'humaniser la guerre est une tentative absurde en elle-même. Partant de là, on suppose que plus la guerre sera menée irrégulièrement, durement et injustement, en un mot plus elle sera insupportable, plus on emploiera d'efforts pour la prévenir et plus elle disparaîtra rapidement de l'histoire de l'humanité civilisée! Si un espoir pareil n'est pas immoral dans sa source et dans le but qu'il poursuit, il est au moins utopique au plus haut degré. L'histoire entière prouve que, plus les coutumes de la guerre étaient féroces et inhumaines, plus les conflits étaient fréquents. Les époques des usages militaires les plus rudes, tant dans le monde ancien que dans le moyen âge, sont précisément celles des guerres les plus longues et les plus continues. Mais laissons cela et examinons l'opinion qui est la base même de tous ces jugements, celle que la guerre serait *la négation absolue de tout droit*. C'est là une opinion complétement erronée, tant en principe et en théorie, qu'en pratique et au point de vue historique.

D'après le principe reconnu par la science contemporaine, et auquel répondent les meilleures tendances de la civilisation, ainsi que la conception idéale de l'État contemporain, la guerre n'est pas, c'est-à-dire *ne doit pas être*, la négation du droit, des relations légales entre les nations; elle est, au contraire, le moyen *de garantir* ce droit et ces relations légales. Si elle n'est pas le meilleur moyen, elle est du moins *le seul possible en pratique, et à ce titre*, elle est tolérée par la conscience juridique et morale de l'humanité civilisée (1). Cela ne veut pas dire que cette conscience, née

(1) Voici comment s'exprime Bluntschli dans son *Droit des gens*, § 529 : « la guerre ne supprime point l'ordre juridique général, même dans les rapports des belligérants entre eux.

de la civilisation moderne, ne connaisse et ne recherche d'autres voies plus perfectionnées et s'accordant davantage avec le droit idéal (telles que l'arbitrage international); mais tant que celles-ci ne sont pas tracées et ne peuvent être suivies, il n'y a pas de raison pour rejeter de la guerre toute idée de droit. C'est ce qui distingue le plus foncièrement les idées modernes des anciennes; la guerre n'est plus regardée comme une lutte à mort entre les nations, mais comme une lutte entre États en vue du droit enfreint, dans le but *de le rétablir, et, autant que cela est exigé par ce but*, elle crée entre belligérants un ordre exclusif de droit qui n'est qu'une *modification* de leurs rapports judiciaires normaux, et non leur suppression; elle n'annule même pas (comme on le croyait autrefois) les traités et conventions antérieures entre les belligérants; enfin, elle n'est plus la guerre contre tous, *bellum omnium contra omnes*, comme le pensaient les anciens, ramenant les nations en présence à l'état primitif et féroce (1).

Si tout le monde n'en est pas encore à envisager la guerre de ce point de vue, c'est du moins en cela que consiste sa nature idéale moderne; tous les gouvernements placés à la tête des nations civilisées devraient tâcher de mettre cette idée en pratique, et tous les hommes civilisés devraient contribuer à la répandre et à l'affermir dans la conscience publique. Elle n'est pas seulement d'une vaste portée, comme pouvant ennoblir la façon de mener les guerres et amoindrir les souffrances de l'humanité; elle est plus importante encore comme moyen préventif contre les guerres injustes. On ne tolère plus aujourd'hui que les guerres en vue de sauvegarder le droit enfreint, les guerres *défensives* dans l'acception la plus large du terme: toute autre guerre, quelque élevé que soit son objet et de quelque gloire qu'elle couvre les États et les nations, *ne peut plus être tolérée*.

Le caractère de la guerre moderne, ce n'est pas la théorie seule, c'est la pratique et l'histoire qui le justifient. L'état et les droits de guerre inspirent du dégoût à la société moderne, et ce dégoût, si opposé aux sentiments qui l'animaient encore au siècle passé, et lui faisaient considérer la guerre comme le plus bel exploit de l'humanité, c'est le signe le plus caractéristique de notre temps. Toutefois, ces coutumes de la guerre qui excitent l'indignation de la société contemporaine, livrée à la lutte intellectuelle et politique, à la science, à l'art et à l'industrie, ne sont affreuses que relativement aux éléments normaux de l'existence moderne; comparées aux coutumes les plus usuelles des temps anciens, elles signalent un progrès immense. La guerre tend constamment à s'humaniser, et se rapproche de

Elle ne fait que *modifier* cet ordre par les conséquences qu'elle amène, etc. (Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht*, p. 295). » Ailleurs il dit encore : « comme la guerre sert à garantir le droit, elle ne peut infirmer l'ordre juridique »

(1) V. Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht*, pp. 295, 296, etc.

l'idée émise plus haut du minimum d'infraction au droit public et privé. La citation de faits à l'appui de cette thèse nous entraînerait trop loin. Il suffit de se souvenir des ravages, que la génération actuelle ne connait que d'après les livres, et qui ont été commis encore au commencement de ce siècle par Napoléon I^r Rien de pareil ne se produisit pendant la dernière guerre (ni massacres en masse des populations pacifiques, ni pillage des trésors publics et privés etc.), bien que la France se plaignît de sa cruauté. En même temps, on peut affirmer, sans craindre de se tromper, que certaines mesures prises par les chefs allemands en 1870-1871, telles que la saisie d'otages et leur transport sur les locomotives, — ne se répéteront plus dans les guerres futures. Une preuve positive des progrès faits par l'idée de droit, c'est le respect absolu de la propriété privée, dont l'inviolabilité est admise en principe, et qu'on n'enfreint que par exception, en vue d'une nécessité majeure de la guerre. Autrefois, au contraire, on ne la respectait qu'à titre d'exception, de générosité montrée par le vainqueur. Sous ce rapport, nos idées modernes se sont radicalement transformées en comparaison de celles des siècles passés, y compris le XVIIIe et le commencement du XIXme, bien que ces idées n'existent encore que dans la conscience publique, et ne soient point revêtues de la consécration d'un acte législatif international.

Ici nous touchons à une autre question, qui a également soulevé des objections contre la conférence de Bruxelles : est-il necessaire et même possible de codifier les règles de la guerre, et ne faut-il pas, comme cela s'est fait jusqu'ici, se borner aux usages, seuls susceptibles de perfectionnements pratiques, sans recourir à des actes internationaux? Peut-on soumettre aux définitions précises du droit ce qui n'est que le produit de nécessités plus ou moins affligeantes, ce que repudie le sens moral, ce qui dépend d'une plus ou moins forte dose d'humanité, ce qu'aucune loi n'est en état de prescrire? Vouloir légaliser l'illégalité, mettre le droit dans l'arbitraire, prétendre affaiblir le mal de la guerre, lorsque celle-ci n'a d'autre objet que de causer le plus de mal possible à l'ennemi, n'est-ce pas vouloir résoudre un problème insoluble, unir des éléments dont la fusion est impossible, l'eau avec le feu, les militaires avec les jurisconsultes, au moyen de rédactions transactionnelles, imaginees par les diplomates, et ne contentant personne? C'est ainsi que la conférence de Bruxelles est jugée (2) par un honorable député belge, M. Couvreur, dans son excellent discours

(1) V. entre autres la brochure : *L'Angleterre, les petits États et la conférence de Bruxelles*, par le général T, 1875.

(2) V. la brochure : « *L'arbitrage international*, proposition faite par MM. Couvreur et Thonissen, » Bruxelles 1875, p 20.

tenu au Parlement le 19 février 1875, à propos de la proposition présentée par lui, de concert avec M. Thonissen, sur l'arbitrage international. Tout en rendant justice à l'idée de la conférence, l'honorable député signale ces contradictions, et dit que c'est contre cette impuissance que s'est soulevé le sentiment public. « Si la conférence de Bruxelles, » dit-il, « au lieu de chercher à régulariser des choses qui peuvent être des nécessités, mais qui ne sauraient devenir des droits, au lieu d'avoir à déterminer les usages et coutumes de la guerre, avait reçu pour tâche de réglementer les principes de l'arbitrage, elle eût encore, sans doute, rencontré de grandes difficultés, mais du moins ces difficultés n'eussent pas été la conséquence inévitable de l'antagonisme inconciliable qui existait entre les éléments du problème à résoudre. (1) » M. Ch. Lucas, membre de l'Institut de France, connu pour son dévouement ardent et infatigable à la cause du progrès, tout en soutenant plus fermement le projet de Bruxelles, lui adresse également le reproche d'avoir omis la question de l'arbitrage, dont la fonction est de prévenir les guerres, ce qui est d'une plus grande importance que de l'humaniser et d'en atténuer les maux. M. Lucas accuse en outre la conférence de s'être tenue à une politique étroite; elle eût dû aspirer, non à régler les us et coutumes de la guerre, mais à la *civiliser*, c'est-à-dire à sauvegarder son caractère purement défensif, à adopter des mesures pour la borner au cas de *légitime défense*. M. Lucas voit en ceci une inconséquence de la part de la conférence, qui proclame dans son dernier protocole le grand principe de Montesquieu et de Kant, que les belligérants doivent se faire le moins de mal possible pour faciliter l'œuvre de la paix, c'est-à-dire de la réconciliation (2). Malgré les reproches qu'il adresse à la conférence de Bruxelles, M. Lucas prend sa défense contre les attaques de la presse anglaise, et blâme l'attitude prise par la Grande Bretagne dans cette question. L'adhésion d'un homme tel que M. Lucas, dont la voix s'élève en faveur de toute entreprise progressive et humanitaire, est d'une grande portée.

Les vœux émis par des esprits pareils concernant l'extension et le développement à donner à la tâche de la Conférence, loin d'être contraires au but qu'elle se propose, représentent le meilleur résultat de ses travaux; son succès contribuerait le plus puissamment à la réalisation de ces vœux, comme nous le verrons plus loin. On ne peut qu'acclamer les efforts des

(1) P. 20-21.

(2) Ch Lucas. Rapport verbal sur la publication des actes de la conférence de Bruxelles (Séance de l'académie des sciences morales et politiques du 7 novembre 1874). V. en outre la lettre du même auteur au journal français *Moniteur universel*, et une brochure publiée antérieurement : « *Nécessité d'un congrès scientifique international relatif à la civilisation de la guerre et à la codification du droit des gens.* »

hommes éclairés, qui ont transporté la question de l'arbitrage international du domaine des rêves dans celui de la réalité, sur le terrain pratique des parlements britannique, italien, belge, néerlandais, suédois et américain; mais il est difficile de comprendre en quoi l'arbitrage, sous sa forme actuelle, — non plus comme l'utopie d'une paix éternelle, mais comme moyen de régler les litiges internationaux entre États, — en quoi cet arbitrage supprime la nécessité de définir les régles de la guerre Sous ce rapport l'autorité du comte Sclopis est d'un grand poids, comme celle du président du tribunal d'arbitrage international le plus remarquable de l'histoire moderne; et il vient de donner sa pleine adhésion au projet de Bruxelles. Il est également à souhaiter, — si l'idée de la paix éternelle appartient aux utopies, — qu'au moins les guerres de légitime défense seules soient admises en Europe (dans le sens politique ou juridique). Mais il est évident que cette manière de voir ne peut s'affermir dans le monde politique, qu'après une entente entre États sur les moyens techniques de conduire la guerre, basée sur la conviction que les belligérants doivent se faire le moins de mal possible, et que le but final de la guerre est la paix. Les esprits sérieux, qui savent combien, en politique, le progrès réalisable est inférieur au progrès désiré, ont-ils jamais renoncé au premier, faute de pouvoir atteindre le second?

Il n'y a pas plus de contradiction entre la force brutale, telle qu'elle se manifeste pendant la guerre, et la tendance à la soumettre aux exigences de la justice et du droit, qu'il n'y en a dans *tout procès vital*; ce dernier est toujours et partout, comme le démontre éloquemment un des plus profonds penseurs politiques de notre époque, M. Laurent de Stein, depuis la vie de l'organisme animal, jusqu'à celle des sociétés humaines, la lutte d'éléments opposés, sans laquelle ce ne serait plus la vie, mais la mort. Toute l'histoire de la culture humaine n'est que le lent et incessant triomphe de la justice, de la raison, de l'*idée* sur les manifestations brutales de la nature physique, y compris celle de l'homme; toute définition du droit, dans la législation tant intérieure qu'internationale, n'est autre chose qu'un frein imposé par la justice et la raison à la force sauvage des passions et de l'arbitraire, cédant plus ou moins sous la contrainte de la loi et de l'éducation, mais ne se taisant jamais complétement, même chez l'homme le plus éclairé. Il n'y a rien de plus utopique et de plus contraire aux méthodes des sciences politiques de nos jours, que de supposer le progrès politique sous forme de formules conséquentes et logiques, formant une chaîne indissoluble, sans lutte entre les contradictions et les éléments mutuellement hostiles de la vie historique, composée de compromis entre ces éléments. Personne n'a mieux compris cette vérité que les Anglais, et c'est pourquoi ils ont devancé l'humanité entière dans la voie du progrès politique.

Un fait tiré d'un cercle de phénomènes se rapprochant de celui de la guerre devrait, mieux que tout raisonnement, réfuter la prétendue impossibilité de concilier les tristes nécessités de la guerre avec la régularisation de ses usages et coutumes. Le duel est sans contredit, plus que la guerre même, un reste d'idées barbares, contraires à la civilisation moderne, une manifestation de préjugés routiniers, et de la force brutale. Avec l'organisation intérieure de l'État moderne, le duel est encore moins nécessaire comme moyen de défense, que ne l'est la guerre dans l'organisation actuelle des rapports internationaux, encore si peu garantis par le droit. Et cependant, les moralistes et les législateurs n'ont jamais réussi jusqu'ici à déraciner ce vestige d'une culture surannée et grossière, et c'est aux lois et mesures prohibant complétement le duel que s'est attaché l'insuccès le plus évident. En dépit de cette ténacité, les lois qui vinrent définir le degré de culpabilité du duel selon les coutumes des divers pays, et les peines attachées à cet acte selon les circonstances qui l'accompagnent, ont fini par civiliser considérablement le duel. Eût-il mieux valu pour le sens moral et le bien public, qu'à la place du duel soumis aux notions de l'honneur et reconnu par la législation, il se passât chaque fois un assassinat féroce, soumis à tous les hasards de la violence et de la fourberie ?

Toutefois, revêtir les coutumes de la forme de la loi, et formuler les principes généraux, est un acte tout nouveau dans le domaine du droit des gens, destiné, selon certaines opinions, à rester éternellement un droit philosophique et scientifique, sans jamais rentrer dans la législation positive.

Il faut observer avant tout que la pratique elle-même ne vient point à l'appui de cette manière d'envisager le droit international. La guerre maritime a déjà fait naître toute une législation internationale, reconnue par tous les États européens. Ce fait vient d'être éloquemment confirmé par les débats récents à la Chambre des communes en Angleterre (du 13 avril), sur la proposition de Mr. Cochrane ; ce dernier demanda que l'Angleterre profitât de la conférence de Bruxelles, pour dénoncer la déclaration de Paris de 1856, qui a supprimé la course, et le gouvernement de même que l'opposition objectèrent entre autres, que l'Angleterre n'a pas le droit de se libérer de son chef d'engagements internationaux, sans avoir préalablement obtenu le consentement des autres puissances signataires du traité. Le même argument a été solennellement invoqué à la conférence de Londres (en 1871) relative à la question de la Mer Noire, et l'aveu qu'il implique est d'autant plus grave qu'il y a été positivement notifié, qu'à part les intérêts commerciaux de l'Angleterre, qui n'auraient rien à gagner au rétablissement de la course, et à part les mobiles moraux qui défendent d'en revenir à une coutume aussi barbare, l'Angleterre n'a pas *le droit* de rejeter une loi internationale obli-

gatoire pour tous(1). Après la conférence de St-Pétersbourg sur les balles explosibles, et celle de Genève de la Croix rouge, on ne saurait affirmer que la guerre de terre elle-même soit absolument dépourvue de règles, ayant la valeur de loi internationale.

On ne saurait nier, d'autre part, l'état embryonnaire de cette législation, et la nouveauté de l'entreprise commencée à Bruxelles, qui constitue un pas hardi dans la voie du progrès historique. Mais ce ne sont pas des raisons suffisantes d'y renoncer, au dernier quart d'un siècle qui a été témoin de bien d'autres transformations. En tous cas, la réforme projetée à la conférence de Bruxelles ne serait que le développement ultérieur des faits existants, en accord avec les besoins sérieux de nos jours Une réforme politique ne mérite les reproches de procéder trop rapidement et trop brusquement, que lorsque les conditions historiques signalées plus haut lui font défaut; lorsqu'elle ne peut s'appuyer sur des précédents quelconques dans les faits historiques analogues, et qu'elle ne répond pas à un besoin réel entré dans la conscience publique. Les opinions manifestées dans la presse, – particulièrement en Angleterre, — et hostiles à la conférence, ne prouvent rien en ce dernier sens, leurs motifs étant purement politiques; elles découlent, non de l'essence de l'entreprise, mais des circonstances politiques et des rapports mutuels des États qui concourent à cette entreprise. La véritable opinion publique, tant en Europe qu'en Amérique, est toute en faveur de l'urgence de la tâche proposée par la conférence.

La nouveauté la plus remarquable des projets de la conférence, leur côté le plus progressif, gît incontestablement dans la tendance à vouloir *codifier* les règles juridiques des relations internationales. C'est là, sans doute, la première tentative de ce genre, faite dans la vie internationale des États. Cette tentative, bien qu'ayant une espèce d'antécédent historique dans les instructions aux armées des États-Unis, redigées par l'éminent publiciste M. Lieber, pendant la guerre civile de 1863, d'après l'ordre du président Lincoln, a une portée bien supérieure à ce fait. Car la déclaration projetée à Bruxelles devrait être obligatoire non pour les armées d'un seul État, mais pour plusieurs États égaux et souverains, et pour les guerres qui n'auraient plus seulement le caractère d'une lutte civile. En ce sens, le projet de déclaration signale presque une nouvelle phase dans le développement du droit international et des mœurs politiques en Europe; il est impossible de mettre en doute ce progrès, dont la proposition émane

(1) Voir le *Times* du 15 avril, et *Pall-Mall* du 19 avril. Ces débats sont intéressants en ce qu'ils réfutent l'opinion, d'après laquelle l'Angleterre aurait refusé de prendre part à la conférence de Bruxelles à cause de ses vues astucieuses et égoïstes sur le droit international et maritime.

non d'hommes de la science et de penseurs isolés, mais des gouvernements eux-mêmes, prêts à accepter l'obligation de le mettre en pratique. Toutefois, plus l'idée est progressive, plus elle s'éloigne de la réalité par son essence, plus il faut apporter de *prudence* et de *modération dans son application*, plus les *moyens* à employer et les *formes* à lui imposer doivent se rapprocher de l'ordre pratique en vigueur; c'est là un axiome de sagesse politique hors de doute. C'est pourquoi on ne peut qu'approuver l'élimination faite à la conférence, avec l'assentiment de tous les délégués, des quatre premiers paragraphes figurant dans le projet russe primitif, et servant à formuler les principes généraux du droit de la guerre. Quelque justes que soient ces principes en théorie, il eut été par trop hasardé de les formuler lors du premier essai d'une codification internationale, lorsqu'il est déjà si difficile de poser des principes généraux dans la législation intérieure des États. Il suffit que ce premier essai, dont la hardiesse fait peur à bien des esprits routiniers, se borne à unir systématiquement dans un tout homogène les règles concernant *les cas particuliers et concrets du droit de la guerre.*

Envisagée de ce point de vue, la réponse à une autre question, plus compliquée et plus difficile (1), se présente d'elle-même; cette question se rapportant également à l'application pratique de l'idée de la conférence, porte : l'esprit de la déclaration doit-il consister dans la simple consécration de règles universellement admises, ou dans une tendance à humaniser, et par conséquent, à modifier progressivement ces règles, — en d'autres termes, s'agit-il de *consolider* le droit coutumier ou de l'*améliorer* intrinsèquement? Il nous semble indubitable qu'il faut préférer la première solution à la seconde, ainsi que l'a déclaré le baron Jomini à la conférence (2), en se bornant pour le début au *minimum* de la tâche proposée, sur lequel on peut espérer l'entente du plus grand nombre possible d'États. La constatation de règles existantes est certes moins apte à faire naître des divergences d'opinion que leur modification, et ne risque pas de rencontrer d'aussi grandes difficultés dans les idées politiques et nationales des États. D'ailleurs, l'amélioration artificielle des us et coutumes au moyen de lois est sujette à caution, et il vaut mieux peut-être laisser ce soin au progrès de la vie et de la civilisation, en bornant la fonction du législateur à définir et prescrire, *à fixer* les *meilleurs* usages, les notions *pratiques les plus avancées* à un moment donné. C'est en ce sens que nous comprenons la tâche de la conférence de Bruxelles, tâche dont la plus grande difficulté consistait à rechercher les divers us et coutumes existants, et à en choisir les *meilleurs ou les plus progressifs.*

(1) C'est une des premières questions posées dans le programme de l'institut de droit international.

(2) V. les actes de la conférence, le discours du baron Jomini.

C'est pourquoi l'ordre adopté à la Conférence mérite tout éloge; elle élimine de son projet tous les points donnant lieu à des divergences inconciliables, et réunit tous ceux qui pouvaient obtenir l'unanimité, sauf quelques réserves sur des questions détachées. Le projet de la déclaration ne fut signé par les délégués que sous réserve d'approbation de leurs gouvernements respectifs. La marche ultérieure de l'affaire est inconnue; les négociations entre les États y ayant pris part n'ont pas été publiées, sauf l'échange de notes diplomatiques à ce sujet entre la Russie et l'Angleterre. La grande portée de l'idée posée comme base à la Conférence de Bruxelles, le premier essai de codification du droit des gens positif, nous ferait voir sans regret les sacrifices faits au triomphe de cette idée, l'élimination de tous les paragraphes sur lesquels l'accord ne peut se faire, pourvu qu'un minimum puisse être réalisé (1).

Nous croyons donc qu'une modification du projet ou une addition aux articles qu'il contient n'est pas désirable, comme pouvant apporter des difficultés à l'accord entre les gouvernements, malgré les lacunes et les imperfections au point de vue scientifique et humanitaire, que nous sommes prêts à y reconnaître. Toute application qu'il recevrait en pratique,— quand même il ne serait pas accepté par tous les États, — signalerait un progrès important dans le droit des gens du monde civilisé (2), et servirait de gage précieux à ses progrès futurs. Les améliorations, additions et développements du projet se feront d'eux-mêmes dans la suite.

Ce premier essai de revêtir les usages de la guerre du pouvoir de la loi, ne sera que le commencement de progrès ultérieurs dans cette voie. A ceci se rattache l'idée de codifier tout le droit des gens existant actuellement dans le monde civilisé; malgré le caractère utopique de cette idée, elle a déjà réuni des savants et des hommes politiques fort estimés en Europe ou en Amérique (3), sous la dénomination d'*Association pour la réforme et la codification du droit international.* Toute codification pratique contribuera

(1) C'est là notre réponse à la question posée par l'Institut de *Droit international* : « le projet de déclaration, tel qu'il est sorti des délibérations de la Conférence, constitueraitil, s'il était converti sans amendement ni addition, en loi positive, formellement acceptée par tous les États civilisés, un progrès sur l'état de choses actuellement existant, soit à titre de transformation du droit coutumier en droit écrit, soit à raison du mérite intrinsèque de tout ou partie de ces dispositions? »

(2) C'est là une réponse à la question VI de l'Institut de *Droit international* : « S'il vaut mieux ne rien faire que de sanctionner le projet de déclaration de Bruxelles, — quelles seraient, le cas échéant, les modifications ou additions de nature à rendre le projet acceptable ? » L'examen spécial du projet nous semble intempestif pour le moment

(3) Cette société, fondée par les Américains en 1873, est présidée par le Comte Sclopis et M. Dudley Field. Elle tient annuellement une session en Europe : en 1873, à Bruxelles; en 1874, à Genève; en 1875, à La Haye.

puissamment à délivrer cette idée du caractère utopique qu'elle revêt aujourd'hui aux yeux du monde politique.

De même, la question de l'arbitrage soulevée dans divers parlements européens se rapproche considérablement de sa solution par l'adoption du projet de Bruxelles. D'une part, *toute loi implique l'idée d'un tribunal* devant le sauvegarder et l'expliquer dans les cas douteux. D'un autre côté, un tribunal *ne peut agir, tant qu'il n'existe pas de loi* reconnue par les parties adverses, et la création d'un tribunal quelconque, en l'absence de lois, n'est qu'un projet chimérique. C'est là une des objections qu'on fait à l'arbitrage international, sous quelque forme qu'on se propose de l'établir. En même temps, les adversaires du droit positif ou de *la loi* dans les rapports internationaux démontrent son inefficacité par l'absence de garantie judiciaire, sans laquelle aucune loi ne peut subsister. Il incombe donc au premier essai de législation internationale de faire sortir la question de ce cercle vicieux, de mettre à l'ordre du jour le tribunal international sous sa forme la plus simple, celle de l'arbitrage. Les belligérants ne sauraient s'en passer, soit pendant la guerre, soit à la conclusion de la paix, car toute loi amène forcément sa violation.

Ce n'est pas tout : nous attendons des résultats encore plus sérieux du projet de Bruxelles. La loi et le tribunal supposent un pouvoir sur lequel ils s'appuient; le pouvoir, équivalent à celui du gouvernement dans l'État, n'existe pas dans les rapports actuels des nations; néanmoins, lorsqu'il s'agit d'y introduire les idées de légalité et de justice, il doit nécessairement être question de créer des organes, sauvegardant l'ordre légal, et doués d'une *unité* de volonté, dirigée vers ce but. Cette *unité gouvernementale et légale* de l'Europe a jusqu'à un certain point existé, il n'y a pas si longtemps, sur la base du traité de Vienne de 1815, reconnu par toute l'Europe. Les événements des dernières années ont entièrement annulé l'effet légal de cet acte, de ce concert Européen, qui ne se rapportait du reste qu'à l'inviolabilité territoriale des États; les remaniements subséquents de la carte d'Europe sont privés de la consécration légale donnée aux anciennes délimitations par le pacte de Vienne, et sauvegardée depuis par l'entente et le contrôle des cinq grandes puissances. Ce que l'on appelle l'équilibre de l'Europe, soutenu par la prépondérance des cinq grandes puissances pendant la période de 1815 à 1848, s'est ecroulé, mais il doit renaître sous une forme nouvelle d'organisation européenne, qui servira de sauvegarde à la paix et au droit des gens. Il est évident que le système politique de l'Europe traverse aujourd'hui une époque transitoire, allant de la pentarchie de 1815 à une nouvelle organisation, où les États secondaires et les plus petits États obtiendront une voix, en accord avec leur situation politique moderne. Tout[illegible] de sent la nécessité de cette Europe

nouvelle, de son nouvel équilibre, de l'union de toutes ses forces en vue des garanties à offrir à l'ordre international légal, garanties sans lesquelles il est impossible de croire à la paix du lendemain, et de faire progresser les sciences, les arts, l'industrie et toute la vie sociale.

L'acceptation du projet de Bruxelles, — ne fût-ce que par la majorité des puissances, — contribuerait doublement à la régénération de l'Europe, considérée soit comme système général d'États, soit comme unité légale et juridique. Premièrement, toute loi, même internationale, exige, pour être maintenue, non seulement un tribunal, mais encore un pouvoir exécutif, veillant à l'application et à l'inviolabilité tant de la loi, que des arrêts judiciaires les concernant. Toutefois, durant la période pacifique de 1815 à 1848, et même plus tard, jusqu'à l'écroulement de l'équilibre européen basé sur l'entente des cinq grandes puissances, ce pouvoir administratif et politique a non seulement existé en idée dans le contrôle et l'accord que les grandes puissances exerçaient sur le reste de l'Europe, mais il s'est fait sentir maintes fois en pratique à propos de chaque violation tentée du droit international. Les précédents historiques faciliteraient la régénération de l'organisation européenne sous de nouveaux aspects, organisation si nécessaire au maintien de la paix. Cette idée n'a rien d'utopique : elle l'est bien moins que celle des tribunaux internationaux. Secondement, le fait seul de la réunion de délégués de tous les gouvernements européens pour la Conférence de Bruxelles et pour celles qui vont lui servir de suite, — fait qui ne s'était plus reproduit depuis le congrès de Vienne, — doit contribuer à l'unité internationale de l'Europe, et poser la base de congrès futurs, assurant le maintien de la paix. Quelque nombreuses que soient encore les semences de haine et de guerre entre les nations, elles seront nécessairement broyées et détruites au sein de ces réunions internationales, où les affaires générales se débattront et se règleront entre les représentants des nations les plus hostiles l'une à l'autre.

C'est ainsi que la Conférence de Bruxelles et son projet de déclaration peuvent devenir le point de départ de progrès ultérieurs, que les hommes politiques et les amis de la paix appellent depuis longtemps de leurs vœux. Parmi ces progrès on peut espérer que l'idée de la guerre, comme moyen *de rétablir le droit et de le défendre contre toute violation*, entrera dans la conscience publique et passera de là dans le domaine du droit positif. C'est alors seulement que la guerre *se civilisera* d'après la juste expression de l'honorable M. Lucas.

Sans toucher au côté politique de la conférence, qui rencontre des obstacles si imprévus et si inexplicables dans sa marche, il est permis de signaler avec regret quelques-unes de ses fautes au point de vue de la science, qui ont pu peut-être influer sur son côté politique lui-même. La question n'a

pas été suffisamment élaborée par les savants avant de faire son apparition sur le terrain officiel, où la science n'était que faiblement représentée. Toute la mise en scène de cette entreprise a été tant soit peu brusque. Le nombre des savants à la Conférence était bien minime, comparé à celui des diplomates et surtout des militaires. Si la science eût été appelée à prendre part à cette entreprise, dont le caractère n'est pas moins scientifique que politique et philanthropique, elle lui eût rendu le grand service de faire précéder les débats officiels d'une discussion libre au sein des cercles scientifiques indépendants de toute action officielle, de faciliter ainsi l'entente.

Cette faute, inévitable peut-être dans la marche historique de cette affaire, peut heureusement se réparer. L'Institut de droit international, renfermant dans son sein des représentants éminents du droit international et des sciences politiques, tant de l'Europe que d'Amérique, a pris le projet de Bruxelles pour objet de ses délibérations à sa session prochaine. Les délibérations de l'Institut éclairciront sans doute bien des mal-entendus dans la marche ultérieure de cette affaire, et lui assureront le puissant appui de l'autorité scientifique; elles précéderont probablement la seconde session de la Conférence, qui doit, d'apres ce que l'on suppose, avoir lieu à St. Pétersbourg.

W. Besobrasoff.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL.

Suite des Travaux préliminaires à la Session de La Haye.

Vme COMMISSION. — Propriété privée dans la guerre maritime.

Membres de la commission : MM. Bulmerincq, Calvo, Cauchy, Hautefeuille, De Laveleye, Pierantoni, Alb. Rolin, Sclopis, Vidari, Westlake et Woolsey.

Rapporteurs : MM. De Laveleye, Pierantoni, Alb. Rolin.

A. — Questionnaire adressé a MM. les membres de la commission.

QUESTION PRÉLIMINAIRE GÉNÉRALE.

Existe-t-il, dans la nature des choses, un principe rationnel ou juridique sur lequel on puisse fonder une distinction entre le traitement de la propriété privée ennemie ou neutre dans la guerre maritime, et le traitement de la même propriété dans la guerre terrestre? Dans l'affirmative, quel est ce principe?

QUESTIONS SPÉCIALES.

I. Propriété privée ennemie.

1. — La propriété privée ennemie doit-elle être respectée, d'après les règles du droit international européen, *lorsqu'elle se trouve sur un vaisseau neutre?* En d'autres termes, la déclaration finale n° 2 du congrès de Paris de 1856, combinée avec les traités antérieurs, a-t-elle eu pour effet de faire entrer d'une manière définitive dans le domaine du droit des gens positif, le principe du respect de la propriété ennemie naviguant sous pavillon neutre (1)?

2. — S'il en était autrement, serait-il désirable que cette règle reçût une consécration générale et définitive?

3. — Est-il rationnel et possible d'introduire dans le droit des gens positif

(1) P. ex. les États-Unis, l'Espagne et le Mexique, qui n'ont pas adhéré à la déclaration devraient-ils être considérés comme violant une règle existante du droit des gens s'ils n'observaient pas le principe en question ?

le principe que la propriété ennemie, naviguant sous pavillon ennemi, doit être respectée?

4. — Si la propriété ennemie naviguant sous pavillon ennemi ne pouvait pas être confisquée, pourrait-elle être sujette à un droit de réquisition dans le cas où, sans consister en objets réputés contrebande de guerre, elle était sujette à réquisition d'après les principes de la guerre terrestre?

5. — Dans l'affirmative sur la troisième question, le principe du respect de la propriété privée ennemie devrait-il s'étendre : *a*) à la propriété privée ennemie trouvée à bord d'un vaisseau de guerre ennemi ; *b*) tout au moins à la propriété privée ennemie se trouvant à bord d'un vaisseau ennemi et consistant en objets soumis au droit de réquisition d'après les principes de la guerre terrestre ; ou bien *c*) à la propriété privée ennemie appartenant à un individu qui a pris part au combat?

6. — Le vaisseau de commerce ennemi devrait-il être lui-même sujet *a*) à confiscation, ou tout au moins *b*) à réquisition?

7. — Le droit international positif actuellement en vigueur admet-il une exception à la règle, qui autorise la capture de la propriété privée ennemie :

a) En faveur des bâtiments de pêche?

b) En faveur des vaisseaux naufragés, alors qu'ils n'ont pas fait naufrage en fuyant?

8. — Dans tous les cas l'humanité ne réclame-t-elle pas une pareille exception?

II. — Propriété privée neutre.

1. — La propriété privée neutre doit-elle être respectée, d'après les règles du droit maritime actuellement en vigueur, alors même qu'elle navigue sous pavillon ennemi? En d'autres termes, la déclaration finale n° 3 du congrès de Paris de 1856 a-t-elle eu pour effet de faire passer la maxime : « la marchandise neutre, à l'exception de la contrebande de guerre, n'est pas saisissable sous pavillon ennemi, » dans le domaine du droit des gens positif?

2. — Dans la négative, serait-il désirable que cette règle reçut une consécration générale et définitive?

3. — Le principe du respect de la propriété neutre naviguant sous pavillon ennemi doit-il s'appliquer *a*) au cas où la cargaison neutre, sans constituer de la contrebande de guerre, se composerait d'objets susceptibles d'être réquisitionnés d'après les principes de la guerre terrestre? *b*) au cas où la cargaison neutre se trouverait sur un vaisseau de guerre ennemi? *c*) au cas où le propriétaire neutre aurait pris part au combat?

III. — Contrebande de guerre.

1. — La règle du droit positif international qui autorise la saisie et la confiscation de la contrebande de guerre, constitue-t-elle une véritable exception au principe du respect de la propriété privée, ennemie ou neutre? Ou bien est-elle une conséquence pénale de ce que le transport de la contrebande de guerre constitue un acte d'hostilité de la part des particuliers neutres ou ennemis?

2. — Que faut-il entendre par contrebande de guerre, d'après le droit positif international existant? Spécialement faut-il y comprendre autre chose que les armes, ustensiles et munitions de guerre ?

3. — Serait-il possible et désirable d'établir, par voie de traité, une définition ou énumération limitative des objets qui constituent la contrebande de guerre? Quelle devrait être cette définition ou cette énumération? Quid de la contrebande par accident?

4. — Dans quel cas le droit positif actuel permet-il de déclarer de bonne prise le navire qui transporte la contrebande de guerre? Quelles seraient les améliorations désirables et possibles aux règles existantes?

5. — Le droit positif actuel oblige-t-il les États neutres à interdire ou à entraver par leur législation interieure le commerce de la contrebande de guerre avec un des belligérants? Dans la négative, serait-il à désirer qu'une pareille obligation fût reconnue ?

IV. — Blocus.

1. — La règle du droit international positif admettant comme légitime la saisie des vaisseaux (avec leurs cargaisons) qui essaient de rompre le blocus, constitue-t-elle une véritable exception au principe du respect de la propriété privée?

2. — La règle que le blocus doit être effectif fait-elle aujourd'hui partie du droit international positif?

3. — A quelles conditions un blocus peut-il être considéré comme effectif? Spécialement une interruption momentanée et accidentelle est-elle suffisante pour le faire cesser?

4. — Quelles sont d'après le droit positif existant, les notifications et avertissements nécessaires pour rendre le blocus régulier et faire présumer la mauvaise foi du navire saisi?

5. — Le *blocus pacifique* constitue-t-il, suivant les règles du droit international actuellement admises, un moyen de contrainte régulier pouvant donner lieu à la saisie et à la confiscation des navires qui tenteraient de le rompre?

6. — N'y a-t-il pas lieu de reconnaître en principe qu'un délai, suffisant pour sortir du port bloqué, doit être accordé aux vaisseaux de commerce neutres ou ennemis qui s'y trouvent au moment de la déclaration du blocus ?

V. — Course maritime.

1. — La déclaration finale du traité de Paris, de 1856, combinée avec les actes et traités antérieurs, a-t-elle eu pour effet de faire entrer dans le domaine du droit des gens positif, le principe de l'abolition de la course?

2. — Dans la négative serait-il désirable que ce principe reçût une consécration générale et définitive?

VI — Reprise ou recousse.

A partir de quand le navire capturé devient-il la propriété du preneur ou de son gouvernement? Et quelle doit être la conséquence de la solution de cette question au point de vue du droit de reprise au profit de l'ancien propriétaire, et du droit de recousse au profit du repreneur?

VII. — Droit de visite.

1. — Quelle est, suivant le droit positif actuellement en vigueur, l'étendue du droit de visite quant au lieu où il peut s'exercer? Spécialement ce droit peut-il s'exercer, non-seulement sur le territoire du belligérant ou de son adversaire, mais sur la haute mer?

2. — Dans l'affirmative sur la question qui précède, serait-il possible et désirable que le droit de visite sur la haute mer fût interdit?

3. — Quelle est, suivant le droit positif actuellement en vigueur, l'étendue du droit de visite quant aux navires auquel il peut s'appliquer? Spécialement, dans le cas de convoi de navires neutres par un bâtiment de guerre, le privilége de celui-ci s'étend-il aux navires convoyés? Dans la négative, et en présence de la divergence et de l'incertitude des pratiques existantes, ne serait-il pas du moins praticable et désirable que, suivant les dispositions de quelques traités particuliers, le but de la visite fût généralement considéré comme atteint par la déclaration du commandant du l'escorte que les vaisseaux convoyés sont réellement neutres, et que leurs cargaisons ne contiennent aucun objet de contrebande?

4. — Quelles sont, dans votre pays, la législation et la jurisprudence les plus récentes en ce qui concerne la visite proprement dite, c'est-à-dire l'inspection des papiers et de la cargaison?

5. — Quelles seraient les règles à proposer au consentement des peuples civilisés comme base d'une pratique uniforme en cette matière ?

VIII. — Tribunaux de prise.

Quelles seraient les réformes possibles et désirables à introduire dans l'organisation actuelle des tribunaux de prise, en vue de leur donner un véritable caractère de juridiction internationale, en ce qui concerne spécialement :

a) Le concours des États ou des sujets neutres à la formation des tribunaux de prise chargés de statuer sur la validité des prises pratiquées au détriment de particuliers neutres?

b) L'organisation, au début de chaque guerre, d'un tribunal d'appel international, devant lequel seraient portées les réclamations contre les jugements des tribunaux de prise nationaux?

c) L'établissement d'un système commun de formes et de délais pour les jugements de ces tribunaux?

d) L'adoption de la règle que le jugement prononçant la non-validité de la prise devrait condamner le capteur non seulement aux frais, mais à une indemnité vis-à-vis de la partie poursuivie, du moins si de la part du capteur il y avait faute et non simple erreur excusable?

B. — RAPPORT DE M. EMILE DE LAVELEYE.

SOURCES PRINCIPALES :

Ercole Vidari. — *Del rispetto della proprietà privatà fra gli stati in guerra.* Pavia, 1867.

Eugène Caucby. — *Le droit maritime international.* Paris, 1862.

Du même. — *Du respect de la propriété privée dans la guerre maritime.* Paris, 1866.

Dr Ludwig Gessner. — *Zur Reform des Kriegs-Seerechts.* Berlin, 1875.

L. Gessner. — *Le droit des neutres sur mer.* Berlin, 1865.

Henry Wheaton. — *Eléments du droit international*, 4e édit. Leipzig, 1864.

Robert Phillimore. — *Commentaries upon international Law.* London, 1857.

Drouyn de Lhuis. — *Les neutres pendant la guerre d'Orient.* Paris, 1868.

Hautefeuille. — *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime.*

Dr J.-C. Bluntschli. — *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staten.* Nördlingen, 1872.

Du même. — *Das moderne Kriegsrecht der civilisirten Staten, als Rechtsbuch dargestellt.* Nördlingen, 1866.

Du même. — *Die Bedeutung der Fortschritte des modernen Völkerrechts.* Berlin, 1866.

Birmingham Conference. — *Report of Committee on the right of Search.* London, 1855.

Giovanni de Gioannis Gianquinto. — *Della confisca per contrabbando da guerra.* Lucca. 1872.

W. E. Hall, M. A. — *The rights and duties of Neutrals.* London, 1874.

Dr Aegidi. — *Frei Schiff unter Feindes Flagge.* — 1867.

Oke Manning. — *Commentaries on the Law of Nations.* London, 1839.

R. Wildmann. — *International Law.* London, 1849.

Sir Travers Twiss. — *The Law of Nations.* Oxford, 1861.

Kent's *Commentaries on the Law of Nations.* New-York, 1844.

Halleck. — *International Law.* New-York, 1861.

J. M. de Pando. — *Elementos del Derecho internacional.* Madrid, 1848.

E. de Ferrater. — *Codigo del Derecho internacional.* Barcelona, 1847.

A. Riquelme. — *Elementos de derecho publico internacional.*

A. Bello. — *Principios de Derecho de Gentes.* Santiago de Chile, 1840.

Did. von Hogendorp. — *Comm. de juris gentium studio etc.* Amstelod. 1856

Massé. — *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens.* Paris, 1844.
Kaltenborn. — *Grundsätze des praktischen europäischen Seerechtes.* Berlin, 1851.
Nizze. — *Allgemeines Seerecht der civilisirten Nationen.* Rostock, 1857-1858.
Miruss. — *Das Seerecht und die Flussschifffahrt nach den preussischen Gezetzen, mit Rücksicht auf die wichtigsten fremden Staatsgezetzgebungen.* Leipzig, 1839.
Thomson. — *The laws of war affecting the commerce and Shipping.* 2d Ed. London, 1854.
Lock. — *A practical legal guide for sailor and merchants during war.* London, 1854.
W. Hazlitt and R. Roche. — *A manual of maritime Warfare.* London, 1854.
R. J. Valin. — *Traité des prises.* La Rochelle, 1782.
De Pistoye et Duverdy. — *Droit des prises maritimes.* Paris, 1855.
Man. — *Völkerseerecht.*
G. P. de Martens. — *Le droit des gens, avec notes de Pinheiro-Ferrera.* Paris, 1831.
Du même. — *Essai concernant les armateurs.* 1795.
P. Carlos Abreu. — *Tratado jurid. politico sobre las presas maritimas.* Cadix, 1746. Traduction française 1758 et 1802.
Bischof. — *Positives öffentliches internationales Seerecht.* — Gratz, 1868.
Schwebemeyer. — *Das Privateigenthum zur See im Kriege.* Berlin, 1860.
Hautefeuille. — *Propriété privée des sujets belligérants sur mer.* Paris, 1860.
Tecklenborg. — *Die Freiheit des Meeres.* Bremen, 1870.
Asher. — *Essai concernant les principes à poser pour le droit maritime international de l'avenir.* Hambourg, 1856.
Rgue Assensio, consul d'Italie au Havre. — *Les questions de droit maritime au congrès de Naples.* Havre, 1871.
Chevalier A. C. Wollheim da Fonseca. — *Der deutsche Seehandel und die französischen Prisen-Gerichte.* Berlin, 1873.
J. N. Tetens. — *Considérations sur les droits réciproques des puissances belligérantes et des puissances neutres sur mer.* Copenhague, 1805.
Théodore Ortolan. — *Règles internationales et diplomatie de la mer.* Paris, 1864.
Sandona. — *Diritto internazionale.*
Carnazzi Amari. — *Trattato de diritto internationale.*
Luigi Miraglia. — *Delle condizioni storiche e scientifiche del diritto di preda esercito dalle navi di guerra.* Napoli 1871.
Bulmerincq. — *Holtzendorff's Rechtslexikon. V° Neutralitaets-Gezetze.*
Pierantoni. — *La questione anglo-americana dell'Alabama.* Firenze, 1870.

En langue russe.
F. Martens. — *De la propriété privée en temps de guerre.* 1869.
R. Basiner. — *Du respect de la propriété privée pendant la guerre.*

DU RESPECT DE LA PROPRIÉTÉ PRIVÉE SUR MER EN TEMPS DE GUERRE.

—

Il est des progrès du droit international que l'on peut désirer et entrevoir comme un idéal lointain, à réaliser par les générations futures en un temps plus propice que le nôtre aux rêves de la philanthropie; il en est d'autres qui sont tellement en rapport avec les sentiments et les nécessités de la civilisation moderne, et en même temps si bien préparés par les changements récents introduits dans le droit des gens, qu'on peut les considérer comme mûrs et appelés à être bientôt ratifiés par le consentement unanime des peuples. De ce nombre est, je crois, la suppression de la capture, c'est-à-dire le respect de la propriété privée sur mer. Je suis convaincu que, si la question n'est pas encore résolue dans ce sens, c'est parce qu'elle n'a pas été suffisamment examinée et discutée, sans parti pris d'aucune sorte, et sans préjugés nationaux. Les partisans de la capture s'appuient sur des arguments qui n'ont plus de valeur, aujourd'hui que les instruments de guerre, les moyens d'échange, les modes de transport et les principes de droit international sont complètement changés; on se forme des convictions d'après des faits empruntés aux guerres anciennes; on oublie que les guerres récentes ont présenté des caractères tout différents. C'est ainsi que l'État dont l'opposition retarde seule l'adoption du principe nouveau, est en réalité celui qui y trouverait le plus d'avantages, et qui court le plus de risques, en maintenant les usages actuels.

Peu de questions sont plus importantes et plus urgentes. La course a été abolie par la déclaration de Paris de 1856. Mais les États-Unis n'y renonceront pas, tant qu'on ne proclamera pas la suppression de toute capture; et il est à craindre que les États qui verraient leur marine marchande pillée impitoyablement par les croiseurs d'une marine royale irrésistible, sans avoir aucun moyen de se défendre, et de rendre le mal pour le mal, seraient amenés, malgré eux, à recourir de nouveau aux corsaires. C'est ainsi qu'en 1870, l'Allemagne, qui avait déclaré au début de la guerre qu'elle respecterait la propriété privée, a rapporté cette déclaration, parce que la France s'était refusée à accorder la réciprocité. La suppression de la course et le respect de la marchandise ennemie sous pavillon neutre, sont

des mesures incomplètes, qui doivent nécessairement conduire à la suppression de la capture, car elles lui ont ôté toute efficacité.

La capture n'est plus en rapport avec nos mœurs actuelles. Quand souverains, diplomates et généraux proclament unanimement que la propriété privée sur terre doit être respectée, il n'est pas possible qu'on continue à la faire saisir sur mer. Aux soldats on fait un point d'honneur d'épargner scrupuleusement les habitants paisibles et tout ce qui leur appartient. Aux marins, au contraire, on donnera pour mission de courir sus aux navires marchands, de les saisir, de les brûler au besoin, et d'amener l'équipage prisonnier! La capture se comprenait, faite par des corsaires qu'anime une pensée de lucre; elle doit répugner aux représentants armés de l'État qui ne peuvent recourir à la force que pour défendre le droit et la justice.

A une époque où le libre échange resserre de plus en plus les liens de solidarité qui rattachent les nations, où le congrès postal vient de déclarer que tous les pays admis dans l'Union ne forment plus qu'un seul territoire, n'est-il pas désolant de penser, que deux peuples civilisés chercheront à se nuire, en capturant des marchandises, comme dans les temps barbares?

Avant d'examiner la question du point de vue des principes, rappelons brièvement les précédents historiques.

Jadis le vainqueur se croyait en droit de s'emparer de la propriété des vaincus sur terre, non moins que sur mer. On admettait même qu'il pouvait réduire ceux-ci en esclavage, puisqu'il pouvait leur ôter la vie. Mais, dans les temps modernes, l'usage s'établit de respecter, en règle générale, la propriété des particuliers sur terre. Ce principe déjà inscrit dans quelques traités et dans le projet de la conférence de Bruxelles, semble faire partie du droit des gens, tant sa violation soulève d'indignation. Dès 1809, dans une lettre adressée (22 août) par M. de Champagny, ministre des affaires étrangères de France à M. Armstrong, ministre des États-Unis d'Amérique, on trouve le passage suivant :

« Dans toutes ses guerres, la France a respecté les propriétés particulières; les magasins et les boutiques sont restés à leur propriétaire; ils ont pu disposer de leurs marchandises; et dans ce moment des convois de voitures chargées principalement de coton, traversent les armées Françaises, l'Autriche et l'Allemagne, pour se rendre là où le commerce les appelle. »

M. de Champagny oubliait les saisies de propriétés commises par les soldats et même par les généraux français, et le pillage des villes prises d'assaut, accordé par Napoléon lui-même; mais il n'en constatait pas moins le principe au nom duquel on pouvait juger ces abus de la force.

Dans une note au ministre des affaires étrangères de Russie, M. de Nesselrode, en date du 5 décembre 1823, le ministre des États-Unis expose le même principe que M. de Champagny : « Il n'est pas nécessaire, en s'adressant au gouvernement éclairé de la Russie, d'insister sur le fait historique qui lui est parfaitement connu, que sur le continent l'exemption des propriétés particulières des spoliations de la guerre est devenue l'usage et la loi des nations chrétiennes. » Le chancelier de Russie, dans sa réponse en date du 2 février 1824, admet sans réserve le principe invoqué par le représentant des États-Unis. En présence de la pratique moderne et des règles généralement admises, M. Charles Calvo n'hésite pas à considérer ce principe comme faisant partie du droit des gens actuel : « L'exemption de capture ou de confiscation dans les guerres terrestres, que les Codes modernes de la guerre ont consacrée en faveur de la propriété privée, constitue un progrès de haute importance (1). »

Dans les guerres maritimes, l'usage barbare de la saisie et de la capture s'est maintenu jusqu'à ce jour, sauf des exceptions toutes récentes; mais dès que la confiscation de la propriété privée n'était plus pratiquée sur terre, la logique, l'intérêt et le sens juridique des nations devaient conduire à en réclamer aussi la suppression sur mer.

Mably est, semble-t-il, le premier qui ait invoqué le principe du respect absolu de la propriété privée sur mer. « Nous regarderions avec horreur, dit-il, dans son ouvrage : *Droit public de l'Europe fondé sur les traités*, 2e édit., 1754. tome II, p. 310, une armée qui ferait la guerre aux citoyens et les dépouillerait de leurs biens ; ce serait violer le droit des gens et toutes les lois de l'humanité. Or je demande, comment ce qui serait infâme sur terre peut devenir honnête ou du moins permis sur mer; pourquoi les Corsaires auraient-ils des privilèges que n'ont pas les Talpaches et les Pandoures? »

(P. 472) « Interrogez les politiques : aucun ne vous dira que les déprédations des armateurs aient décidé du succès et du sort de la guerre. »

(P. 474) « Il n'y a pas d'État qui fasse en Europe un aussi grand commerce que l'Angleterre; j'en conclus qu'il est de l'intérêt des Anglais d'inviter les autres peuples à donner au commerce la plus grande liberté. » Remarquables paroles plus vraies encore aujourd'hui qu'alors.

En 1782, Galiani, dans son ouvrage en italien : *Des devoirs des princes neutres envers les princes belligérants et de ceux-ci envers les neutres*, fesait

(1) *Le droit international*, t. II, p. 181.

aussi ressortir avec une véritable éloquence le contraste odieux qui existait entre les usages de la guerre sur terre et ceux sur mer. « Puis, quand la guerre avancera vers son terme, on verra, d'un côté, un général vainqueur faire son entrée triomphale dans une place conquise, aux acclamations des habitants dont il aura sauvegardé les personnes et les priviléges, maintenu en fonctions les magistrats et protégé les biens, les magasins, les marchandises, tandis qu'au même moment d'autres marchandises de même nature, dépendant du même commerce, entreposées précédemment dans les mêmes magasins, mais embarquées sur des navires, pour être l'objet d'un commerce inoffensif et loyal, seront déclarées de bonne prise, et adjugées comme butin de guerre à des capteurs. O absurde et douloureuse inconséquence! »

« Que les gens armés se battent, soit : qu'ils écrasent ou qu'ils soient écrasés, rien de mieux, s'écriait Linguet; mais pourquoi sur mer le commerce paisible et sans défense partage-t-il les désastres de la guerre? Cette iniquité n'a pas lieu sur terre. Quand on s'empare d'une ville, on ne pille pas les boutiques de marchands qu'elle renferme. Sur quoi est fondé le code qui a établi une autre jurisprudence dans les débats maritimes (1) »?

Dominique Azuni, dans un livre publié en 1796 : *Sistema universale dei principii del diritto marittimo dell' Europa*, formule un programme pour la réforme du droit maritime, dont l'art. I dit : « On ne pourra à l'avenir arrêter ni saisir aucun vaisseau marchand, s'il ne porte aucune véritable contrebande de guerre. » M. G. de Martens condamne aussi les prises : « Tandis que les nations civilisées, dans les guerres du continent, respectent les propriétés des sujets paisibles de l'ennemi, on a conservé dans les guerres maritimes l'usage barbare de priver les sujets ennemis de leurs navires et de leurs cargaisons (2). »

Napoléon I, qu'on ne peut certes accuser d'avoir voulu restreindre les moyens de guerre, s'exprime à ce sujet dans les termes suivants : « Il est à désirer qu'un temps vienne, où les mêmes idées libérales s'étendent sur la guerre de mer, et que les armées navales puissent se battre, sans donner lieu à la confiscation des navires marchands, et sans faire constituer prisonniers de guerre de simples matelots du commerce ou des passagers non militaires. Le commerce se ferait alors sur mer, comme il se fait sur terre, au milieu des batailles que se livrent les armées »

Je ne continuerai pas à citer les opinions des publicistes concernant le

(1) Les *Annales politiques*, année 1779, t. V, p. 506. Linguet croyait cette réflexion absolument nouvelle.

(2) *Essai concernant les armateurs*, pp. 36-37.

respect de la propriété privée sur mer. A partir du XIXe siècle, ils sont trop nombreux. Je me contenterai de résumer les faits qui montrent comment l'idée a pénétré peu à peu dans les relations internationales.

Les États-Unis, où le sentiment chrétien exerçait plus d'empire qu'ailleurs, comprirent, avant les autres États, que la capture était en opposition avec les inspirations du christianisme. Dès 1785, ils inscrivirent le respect de la propriété privée sur mer dans un traité conclu avec la Prusse, sous les auspices de Franklin et de Frédéric II.

En 1792, dans l'assemblée législative française, où les idées humanitaires du dix-huitième siècle se produisirent avec tant d'éclat, M. de Kersaint, député de Paris, proposa un projet de loi ayant pour but d'accorder l'immunité aux navires de commerce ennemis. Le 30 mai, l'assemblée vota un décret ainsi conçu : « Le pouvoir exécutif est invité à négocier avec les puissances étrangères, pour faire supprimer, dans les guerres qui pourraient avoir lieu sur mer, les armements en course, et pour assurer la libre navigation du commerce. » Le 19 juin 1792, le ministre des affaires étrangères de France, M. de Chambonas envoya à ses agents diplomatiques une circulaire, pour les inviter à ouvrir des négociations conformément au décret du 30 mai précédent. Seuls, les États-Unis accédèrent aux propositions de la France.

Jefferson, secrétaire d'état de l'Union, rappela que son gouvernement venait de consacrer le principe dans le traité conclu récemment avec la Prusse. Dans la note remise à Lord Granville, secrétaire d'État d'Angleterre, par la mission française à Londres, on trouve ce beau passage où se reflète l'esprit large et généreux de la France à cette époque : « Faire constamment jouir la navigation, le commerce maritime et les marchandises des particuliers de la même protection, de la même liberté que le droit des gens et l'accord universel des puissances européennes assurent sur terre aux communications et aux propriétés des individus; supprimer, en un mot, cette funeste coutume qui, à l'occasion de la querelle des États et des Princes, interrompt, sur toutes les mers, les communications les plus nécessaires, et fait avorter les spéculations d'où dépend souvent l'existence de peuples étrangers à ces mêmes querelles, qui suspend le cours des découvertes humaines, qui arme les individus les uns contre les autres, livre les biens du paisible négociant au pillage, et dévoue le navigateur à la mort, tel est l'honorable objet de la proposition que le roi fait à S. M. Britannique. » L'Angleterre ne répondit pas à la proposition de la France; et l'on sait de quels excès fut souillée la guerre maritime qui éclata bientôt entre ces deux

puissances. Si un accord était intervenu, et si on avait respecté les bâtiments de commerce, quels avantages n'en eussent pas résulté pour les deux États et pour l'humanité tout entière !

Après le traité de 1785 entre les États-Unis et la Prusse, c'est la France qui proclame et met en pratique le principe de l'immunité de la propriété privée sur mer.

En 1823, lors de l'expédition française en Espagne, M. de Chateaubriand, ministre des affaires étrangères, adressa, le 12 avril, aux représentants de la France à l'étranger, une circulaire où on trouve le passage suivant : « Dans le moment où des circonstances impérieuses forcent Sa Majesté à faire entrer des troupes en Espagne, elle a voulu diminuer autant que possible, pour ce malheureux pays, les effets de l'obstination de la faction qui y domine. Elle a donc résolu de respecter les intérêts et les propriétés des sujets du roi d'Espagne. En conséquence le gouvernement de Sa Majesté n'autorisera point dans les ports de France l'armement en course, et ne délivrera pas de lettres de marque. La marine royale ne prendra que les bâtiments de guerre espagnols; elle n'arrêtera les batiments marchands espagnols ou étrangers, que dans le cas où ils tenteraient de s'introduire dans une place réellement bloquée par les forces navales du Roi, et chercheraient ainsi à forcer un blocus effectif. »

Voyant appliquer le principe que les États-Unis avaient toujours défendu, « et désirant que l'exemple donné par la France dans la guerre qui venait de finir ne fût pas perdu pour le bien de l'humanité, » le président de l'Union, James Monroe, soumit aux gouvernements de France, d'Angleterre et de Russie un projet de « convention internationale pour régulariser les principes de la neutralité commerciale et maritime. » Ce projet renfermait des dispositions excellentes ; il proposait d'exempter de toute capture et confiscation les vaisseaux marchands et les cargaisons appartenant aux sujets des puissances belligérantes. La Russie seule accueillit favorablement les excellentes propositions des États-Unis; mais le chancelier M. de Nesselrode fit remarquer que, pour être efficaces, elles devaient être généralement adoptées. « La Russie, disait M. de Nesselrode, partage les opinions et les vœux énoncés dans la note de M. Middleton ; et aussitôt que les puissances dont elle regarde le consentement comme indispensable, auront témoigné les mêmes dispositions, elle ne manquera pas d'autoriser son ministre à discuter les divers articles d'une note qui serait un titre de gloire pour la diplomatie moderne. »

La guerre de Crimée fut l'occasion d'un progrès considérable dans le

droit maritime. Jusque là la France avait défendu et appliqué le système de saisir, avec le navire ennemi, toutes les marchandises chargées à bord, même celles appartenant à des neutres; mais elle respectait les navires neutres et leur cargaison, même quand celle-ci appartenait à l'ennemi. L'Angleterre, au contraire, respectait la marchandise neutre, même sous pavillon ennemi, mais saisissait la marchandise ennemie sur navire neutre. La France s'en prenait aux navires, l'Angleterre aux marchandises.

Au moment de déclarer la guerre à la Russie, les deux puissances alliées crurent qu'elles devaient adopter la même ligne de conduite; et pour s'attirer la sympathie des neutres, chacune d'elles se décida à sacrifier ce qui pouvait nuire à ceux-ci, et à adopter le système le plus large, en renonçant même à délivrer des lettres de marque (1). Ce nouveau système, formulé dans les déclarations identiques, en date du 30 mars 1854, du gouvernement britannique et du gouvernement français, fut définitivement consacré dans la déclaration de Paris de 1856, conçue en ces termes d'une concision parfaite :

« 1° La course est et demeure abolie.

» 2° Le pavillon neutre couvre la marchandise ennemie à l'exception de la contrebande de guerre.

» 3° La marchandise neutre, à l'exception de la contrebande de guerre, n'est pas saisissable sous pavillon ennemi.

» 4° Les blocus, pour être obligatoires, doivent être effectifs, c'est-à-dire maintenus par une force suffisante pour interdire réellement l'accès du littoral ennemi. »

A cette déclaration ont accédé toutes les puissances, sauf les États-Unis, le Mexique et l'Espagne. Ces deux dernières ne firent de réserve que pour le droit d'armer des corsaires. Les États-Unis demandèrent qu'on consacrât d'une façon générale l'inviolabilité de la propriété privée sur mer. Dans son Message du 4 décembre 1854, le Président des États-Unis avait rappelé la politique traditionnelle de son pays en cette matière : « Si les grandes puissances européennes veulent s'entendre pour proposer, comme une règle de droit international, le respect de la propriété privée, aussi bien de la part des croiseurs de la marine militaire que des corsaires, les États-Unis s'empresseront de s'unir à eux sur ce large terrain. »

Les États-Unis avaient de bonnes raisons pour ne pas accepter la suppression de la course, si on ne voulait pas admettre le principe plus large et

(1) Voyez pour cette page curieuse de l'histoire du droit maritime : *Les neutres pendant la guerre d'Orient*, par M. Drouyn de Lhuis. Paris, 1858.

seul logique de la suppression du droit de prise : « Dans l'opinion du gouvernement que je représente, disait en 1856 M. Marcy, secrétaire d'état des États-Unis, il serait sérieusement à craindre, en cas d'abandon de l'usage de la course, que la domination des mers ne fût livrée à celles des puissances qui veulent et peuvent entretenir une flotte considérable en prévision de la guerre. La seule qui possède une supériorité navale décisive, deviendrait la maîtresse toute puissante de l'Océan; car, en la supposant engagée dans une guerre avec une nation inférieure en force, sa flotte n'aurait à s'occuper que de tenir en échec la marine régulière de l'ennemi; et si la moitié de ses vaisseaux suffisait pour atteindre ce but, l'autre moitié pourrait balayer le commerce ennemi de la surface de l'Océan. »

Dans une lettre adressée à M. de Sartiges, ministre de France à Washington, le 28 juillet 1856, M. Marcy proposait, au nom de son gouvernement, d'ajouter au premier article de la déclaration de Paris les mots suivants : « Et la propriété privée des sujets ou des citoyens de l'une des puissances belligérantes ne pourra être saisie par les vaisseaux de l'autre, à moins qu'elle ne consiste en contrebande de guerre. » M. Marcy justifiait sa proposition de la façon suivante : « Les raisons qui ont engagé le congrès de Paris à déclarer la course abolie ne sont pas exposées; mais il est présumable que ce sont celles qu'on fait valoir habituellement contre l'exercice de ce droit des belligérants. L'extension du christianisme et les progrès de la civilisation ont considérablement mitigé la sévérité de l'ancien système de faire la guerre. Aujourd'hui la guerre est l'affaire du gouvernement. C'est l'autorité publique qui déclare et fait la guerre; les individus n'ont pas le droit d'y prendre part, à moins qu'ils n'y soient autorisés par leurs gouvernements. C'est un principe qui domine de nos jours, au moins en ce qui touche les opérations sur terre, que les personnes et les biens des non combattants doivent être respectés. Le pillage ou la saisie, sans compensation, de la propriété individuelle par une armée, même en possession d'un territoire ennemi, est contre les usages des temps modernes. Aujourd'hui une telle manière de procéder serait condamnée par l'opinion, à moins d'être justifiée par des circonstances particulières. Toutes les considérations qui militent en faveur de ce sentiment, en ce qui concerne la conduite de la guerre sur terre, militent également en faveur de l'application du même principe aux personnes comme aux biens des sujets des puissances belligérantes trouvées sur l'Océan.

« On peut présumer que le vif désir d'améliorer les cruels usages de la guerre, en exemptant la propriété particulière sur l'Océan de la saisie

ennemie, comme l'usage veut qu'elle en soit exempte sur terre, a été la principale considération qui a conduit le congrès de Paris à déclarer la course abolie. Le soussigné est chargé par le Président de dire, qu'il donne avec empressement son assentiment au principe qui tend à exempter la propriété particulière sur l'Océan comme sur terre. Du reste, le soussigné ne peut mieux formuler les idées du président sur ce point qu'en citant le passage suivant de son message au congrès, le 4 décembre 1854 :

« La proposition de nous engager à renoncer à l'emploi des corsaires, dans le cas où ce pays serait entraîné dans une guerre avec une grande puissance navale, ne peut être accueillie, pas plus que ne le serait une proposition tendant à nous obliger à ne pas accepter les services des volontaires pour les opérations militaires sur terre. Lorsque l'honneur et les intérêts de notre pays exigent qu'il prenne une attitude hostile, il compte sur le patriotisme de ceux de ses enfants qui ne sont pas voués par état à la profession militaire, pour augmenter l'armée et la marine, de manière à être à la hauteur des circonstances qui réclament leur concours patriotique. La proposition d'abandonner le droit d'employer les corsaires est fondée sur ce principe, que la propriété particulière des non-combattants inoffensifs, quoique ennemis, doit être exempte des ravages de la guerre; mais, même en faisant cet abandon qu'on nous propose, on serait encore loin de compte, pour appliquer ce principe, qui veut que la propriété particulière ne soit pas saisie ou molestée par des vaisseaux de guerre. Si les principales puissances de l'Europe s'accordent à proposer, comme principe de droit international, d'exempter la propriété particulière, sur l'Océan, de toute saisie par les croiseurs armés par un État, de même que par les corsaires, les États-Unis sont tout prêts à se rencontrer avec eux sur ce large terrain. »

« Les raisons en faveur de la doctrine, que la propriété particulière doit être exempte de toute saisie dans les opérations militaires, ont été considérées, au temps éclairé où nous vivons, comme assez fortes, pour en assurer l'adoption partielle par toutes les nations civilisées ; mais il serait difficile de trouver quelque raison substantielle justifiant la distinction, aujourd'hui reconnue, dans son application à la propriété des particuliers sur terre, et non à celle qu'on trouve sur l'Océan.

« Si la déclaration adoptée à Paris a pour but d'abolir cette distinction, et de donner aux propriétés des sujets belligérants la même sécurité contre les ravages sur l'Océan, que celle qui est accordée aujourd'hui à leurs propriétés sur terre, le congrès de Paris est resté bien loin du résultat qu'il

s'était proposé, en ne plaçant pas les effets individuels des belligérants à l'abri des vaisseaux de guerre, aussi bien que des vaisseaux armés en course. Si ces biens doivent rester exposés à être capturés par des vaisseaux appartenant à la marine de la partie adverse, il est extrêmement difficile de comprendre, comment ils ne seraient pas également exposés à être capturés par des vaisseaux armés en course, qui ne sont, à les bien considérer, qu'une autre branche de la force publique de la nation qui leur a délivré des lettres de marque.

« Si l'on abandonnait le principe de capturer les biens particuliers sur l'Océan et de les condamner comme bonne prise de guerre, ces biens seraient, comme en bonne justice ils doivent l'être, aussi bien garantis contre toute agression de la part des vaisseaux de guerre que de celle des vaisseaux armés en course. Mais si ce principe est maintenu, il serait plus qu'inutile de chercher à borner l'exercice du droit de capture à telle ou telle spécialité particulière de la force publique des nations belligérantes. Il n'y a pas de principe de saine logique qui puisse soutenir une distinction pareille; il n'y a pas de capacité qui puisse tracer la ligne de démarcation qu'on se proposerait d'établir; pas de tribunal compétent auquel on pût déférer une question litigieuse à ce sujet. Le prétexte que cette distinction aurait pour base, que les vaisseaux n'appartenant pas constamment à une marine régulière sont plus sujets à méconnaitre les droits des nations, que ceux qui font partie d'une telle marine, ce prétexte n'a guère de valeur devant l'expérience. Si l'on prétend que la participation dans les prises a pour but de stimuler la cupidité, cette objection particulière tombe devant le fait qu'on s'adresse à la même passion, par la distribution de l'argent des prises entre les officiers et les équipages des vaisseaux d'une marine régulière. Toute nation qui autorise des vaisseaux armés en course est responsable de leur conduite comme de celle de sa marine, et prendra, par simple prévoyance, toutes les mesures convenables pour combattre les abus. »

La Russie accueillit la proposition de M. Marcy en termes qui méritent d'être rappelés. En septembre 1856, le prince Gortschakoff écrivait au ministre de Russie à Washington : « Votre Excellence aura occasion à Paris de prendre connaissance de la note de M. Marcy, dans laquelle la proposition de l'Amérique est développée d'une manière si habile et si lumineuse qu'elle commande la conviction. Le secrétaire d'État ne fait pas valoir exclusivement l'intérêt des États-Unis; il défend celui de tous les peuples. Il a appuyé cette généreuse idée sur des arguments qui n'admettent pas de réplique. L'attention de l'Empereur a été excitée au plus haut degré par

les ouvertures du cabinet américain. Dans sa façon d'envisager la question, elles méritent d'être prises en sérieuse considération par les puissances signataires du traité de Paris. Elles s'honoreraient, en proclamant au monde, dans une résolution unanime, le principe, que l'inviolabilité qu'elles ont toujours reconnue à la propriété privée sur terre, serait aussi étendue à cette propriété sur mer. Elles couronneraient ainsi l'œuvre de pacification qui les a réunies, et elles donneraient à la paix une nouvelle garantie de durée.

« Par ordre de l'Empereur, vous êtes invité à exposer ces idées au ministre des affaires étrangères, et à lui faire savoir que, si la proposition américaine devient le sujet des délibérations en commun des Puissances, elle recevra un appui décidé de la part du représentant de sa Majesté impériale. Vous êtes même autorisé à déclarer que votre auguste maître serait disposé à prendre l'initiative en cette matière. »

La proposition des États-Unis fut bien accueillie par tous les autres États signataires du congrès de Paris, surtout par la France et la Russie. Le Piémont et la Hollande y applaudirent, et même l'Angleterre ne la rejeta pas ; le chef du cabinet s'y montra favorable, comme cela résulte d'une dépêche adressée par le comte de Creptowitch, ambassadeur de Russie, à son gouvernement, où il s'exprime ainsi : « Le premier ministre, en réponse à la communication de votre note du 1er septembre, me dit que le gouvernement de Sa Majesté reconnaissait dans l'amendement proposé par le gouvernement américain un principe équitable, et qu'il ne voyait aucune objection à en faire l'objet d'une délibération commune. Il ajouta que toutefois, dans l'examen des détails de la question, il pourrait se trouver amené à faire quelques réserves qui pourraient être soumises, en temps et lieu, à l'appréciation des puissances appelées à discuter la matière. » Les esprits étaient si portés aux réformes humanitaires, que l'Angleterre n'osa pas s'opposer nettement à ce courant; mais elle temporisa, souleva des difficultés, et définitivement la proposition des États-Unis, sans être rejetée, ne fut pas officiellement acceptée. Cependant l'idée ne fut pas abandonnée. On comprenait que l'abolition complète de la capture est la conséquence nécessaire de celle de la course (1). C'est ce que soutenait, avec raison, la note de M. da Silva Paranhas, ministre des affaires étrangères du Brésil, en date du 18 mars 1858 : « L'humanité et la justice doivent certainement au congrès de Paris une grande amélioration apportée à la loi commune des nations; mais,

(1) V. l'art. de M. Casimir Périer dans la *Revue des deux mondes* 15 janvier 1862.

au nom des mêmes principes, on peut demander aux puissances signataires du traité du 30 mars 1856, comme complément de cette œuvre de civilisation, la conséquence salutaire que renferment les maximes qu'elles ont proclamées. Cette conséquence est, que toute propriété particulière inoffensive, sans exception des navires marchands, doit être placée sous la protection du droit maritime, à l'abri des attaques de croiseurs de guerre. »

La Presse, les Académies, les Chambres de commerce de différents pays appuyèrent de leurs vœux le principe du respect absolu de la propriété privée sur mer. En 1859, M. Lindsay, un des principaux armateurs de l'Angleterre et membre du Parlement, soutint que la déclaration de Paris serait funeste à l'Angleterre, parce que, en cas de guerre, les neutres accapareraient tous les transports, qui ne pourraient plus se faire par navires anglais, à cause de l'augmentation des taux de l'assurance. D'après lui, le seul moyen de parer au danger était de supprimer complétement tout droit de capture. A Brême, en prévision d'un congrès des grandes puissances qu'on attendait alors, une assemblée de négociants et d'armateurs fut convoquée le 2 décembre 1859. Elle adopta la résolution suivante : « L'inviolabilité des personnes et des propriétés sur mer, en temps de guerre, en tant que les nécessités de la guerre ne la limitent pas inévitablement, constitue une des exigences du sentiment juridique de notre époque (1). » Cette résolution attira vivement l'attention en Europe et en Amérique. L'*Invalide russe* l'approuva, mais le *Times* la combattit avec grande vivacité (art. du 10 décembre 1859). Au contraire, l'*Économist* (19 décembre 1859) félicita Brême de l'initiative qu'elle avait prise. La colonie du Nouveau Brunswick, les chambres de commerce de Liverpool, Manchester, Leeds, Belfast, Hull, Glocester, Marseille, Bordeaux, Gothenbourg se prononcèrent en faveur de la résolution : celle de Liverpool rédigea une note pour démontrer les dangers résultant pour le commerce anglais des résolutions incomplètes adoptées à Paris: « Dans les guerres précédentes avec la France, on pouvait anéantir son commerce; aujourd'hui il continuerait par navires neutres. L'Angleterre aurait sans doute le même avantage. Mais sa flotte marchande étant cinq fois plus considérable, elle serait exposée à cinq fois plus de dommage. Les steamers anglais, engagés dans des voyages sur les mers lointaines, seraient la proie des croiseurs français; la flotte militaire serait impuissante à les protéger.

(1) Voyez C. W. Asher, *German resolutions and British Policy;* et H. Tecklenborg, *die Freiheit des Meeres*. Bremen, 1870.

Les primes d'assurance s'élèveraient énormément, et la partie de la marine marchande réduite à l'inactivité serait bien plus considérable que toute celle de la France. La guerre se prolongeant, tout le commerce passerait aux neutres. En cas de guerre avec l'Amérique, la situation serait pire encore, puisque cette puissance ferait emploi de corsaires. »

En 1860, la chambre prussienne fut saisie d'une proposition de M. de Ronne « exprimant l'espoir que le gouvernement profitera de toutes les occasions pour faire reconnaître par le droit des gens le principe de l'inviolabilité de la personne et de la propriété privée sur mer en temps de guerre. » La motion fut accueillie avec faveur, mais aucun vote n'eut lieu.

En Angleterre, une députation de négociants de Liverpool, Bristol, Manchester, Leeds, Hall, Belfast, Glocester, se rendirent auprès de Lord Palmerston pour lui demander de soutenir l'idée de la suppression de la capture. Horsfall appuyé par Cobden ayant fait une proposition en faveur du respect de la propriété privée sur mer dans la séance du 17 mars 1862, Lord Palmerston la combattit, en affirmant que c'eût été porter un coup fatal à la suprématie navale de l'Angleterre, et commettre un acte de suicide politique. Et cependant dans un discours prononcé à Liverpool le 10 nov. 1856, il avait annoncé qu'un jour le principe de la suppression de la capture prévaudrait. Citons ses paroles; elles tranchent la question : « Je ne puis m'empêcher de penser que les adoucissements de principes convenus avant la dernière guerre, pratiqués pendant sa durée et rectifiés depuis par des promesses formelles, pourront peut-être être étendus encore plus loin, et que, dans le cours du temps, les principes appliqués à la guerre de terre, pourront l'être aussi à la guerre de mer, de telle sorte que les propriétés particulières ne seraient plus jamais des objets d'agression de part ni d'autre. Si nous jetons les yeux sur les exemples anciens, nous ne trouverons pas qu'aucun pays puissant ait été jamais vaincu par l'effet des pertes privées. Ce sont les luttes des armées sur terre et sur mer qui décident des querelles entre les peuples. »

Le principe défendu par les États-Unis était si conforme aux sentiments d'humanité et de justice de l'époque, que bientôt il fut appliqué par les gouvernements. En 1859, au traité de Zurich, le gouvernement français restitua tous les navires autrichiens capturés et non encore condamnés par le tribunal des prises. Par décret du 29 mars 1865, la France restitua également à leurs propriétaires les navires mexicains capturés. En 1860, lors de la guerre contre la Chine, la France et l'Angleterre accordèrent

l'immunité à la propriété privée sur mer (1). Pendant la guerre entre l'Autriche, la Prusse et l'Italie, le respect de la propriété privée fut proclamé par les trois puissances belligérantes (2).

Déjà l'Italie, ouvrant la voie aux autres peuples, avait inscrit ce principe dans son code maritime.

Art. 211. « La capture et la prise des navires marchands d'un État ennemi par les navires de guerre, sont abolies par voie de réciprocité à l'égard des États qui adopteront le même traitement envers la marine marchande italienne. La réciprocité devra résulter des lois locales, de conventions diplomatiques ou de déclarations faites par l'ennemi avant le commencement des hostilités. »

Art. 212. « Sont exclues des dispositions de l'article précédent la capture et la confiscation pour contrebande de guerre, et dans ce cas le navire en contravention sera assujetti au traitement des navires neutres, qui violent la neutralité. Sont aussi exclus de ces dispositions la capture ou la confiscation pour rupture d'un blocus effectif ou déclaré. »

En 1866, au mois de février, dans une réunion à Londres des délégués des chambres de commerce, ceux de Birmingham et de Bradfort présentèrent la résolution suivante : « L'assemblée est d'avis que la déclaration de

(1) Voyez pour la France : *Dépêche du ministre des affaires étrangères aux agents diplomatiques à l'étranger en date du* 28 *mars* 1860. Pour l'Angleterre, *Order in Council, du* 7 *mars, même année.*

(2) Le décret impérial publié par le gouvernement autrichien portait : « Vu la déclaration du 16 avril 1856 émanée des puissances représentées au Congrès de Paris concernant l'abolition de la course et les autres principes du droit international relatifs aux neutres, afin d'atténuer autant que possible l'incertitude du droit public et les maux que la guerre cause au commerce maritime et dans le but, autant qu'il dépend de l'Autriche, de diminuer ces maux sous condition de réciprocité, il est ordonné ce qui suit : art. I. Les navires marchands et leurs cargaisons quoiqu'appartenant à un État ennemi, de l'Autriche, ne peuvent être capturés en mer ni déclarés de bonne prise, quand l'État ennemi agit de même envers les vaisseaux marchands autrichiens. Art. II. L'article premier n'est pas applicable aux navires marchands qui portent de la contrebande de guerre ou qui rompent un blocus légalement obligatoire. » Le décret prussien du 19 mai est conçu dans le même sens : « Sur la proposition du ministre d'État, il est ordonné qu'en cas de guerre, les navires marchands de l'État ennemi ne seront pas capturés par nos navires de guerre, à condition de réciprocité. Toutefois cette disposition ne sera pas applicable aux navires qui seraient sujets à capture s'ils étaient neutres. » La notification italienne en date du 20 juin 1866, visant l'art. 211 du Code maritime, portait que « l'abolition de la capture et de la prise de navires de l'ennemi par les navires de guerre italiens est mise en pleine vigueur durant la présente guerre entre l'Italie et l'Autriche, sauf pour les navires portant de la contrebande de guerre ou essayant de violer un blocus effectif et déclaré. »

principe, faite au congrès de Paris en 1856, n'est pas à la hauteur des besoins de la civilisation, des nécessités du commerce et du désir de plus en plus vif d'atténuer les calamités de la guerre, cette déclaration n'ayant pas étendu à la propriété ennemie sur mer l'immunité garantie à celle des États neutres. » — Le 2 mars de la même année, Sir Gregory soumit à la Chambre des Communes une motion, ayant pour but de faire accepter le respect de la propriété privée sur mer comme principe de droit international. La proposition ne fut pas votée, mais elle obtint les voix d'hommes appartenant aux divers partis de la Chambre. Dans la séance de la Chambre française du 13 avril 1866, M. Garnier-Pagès fit une motion semblable qu'il développa avec une grande éloquence, mais qui n'eut pas de suite.

Dans la séance du 18 avril 1868, la diète de l'Allemagne du nord adopta à l'unanimité la motion du Dr Aegidi (1), conçue en ces termes : « Le chancelier fédéral est invité à profiter des relations amicales actuellement entretenues avec les puissances étrangères pour provoquer des négociations dans e but d'élever, par voie de conventions d'État à État, la liberté de la propriété privée sur mer en temps de guerre à la hauteur d'un principe reconnu de droit international. » L'ancien système de la prise et de la capture ne trouva aucun défenseur au sein de la diète. Le conseil fédéral invita le chancelier à agir conformément aux résolutions adoptées, et en août 1869 le représentant de la confédération de l'Allemagne du nord fut chargé d'entamer des négociations avec le gouvernement des États-Unis pour l'adoption du principe du respect de la propriété privée sur mer.

Au sein du corps législatif français, à la veille de la guerre avec l'Allemagne, le 17 juillet 1870, M. Garnier-Pagès demanda l'urgence pour un projet de loi, dont les considérants résument parfaitement la question :

« Considérant que le droit des gens doit se modifier avec le progrès de la civilisation;

« Que les maux de la guerre doivent être atténués autant que possible;

« Que la liberté des mers en tout temps est un droit suprême, inhérent à l'humanité, droit auquel aucune nation ne peut porter atteinte;

« Considérant que les grandes puissances de l'Europe, au congrès d'avril 1856, ont déclaré dans un traité, accepté par la presque unanimité des États, que la course était et demeurait abolie;

(1) Le docteur Aegidi avait exposé ses idées à ce sujet, dans un ouvrage important intitulé : *Frei Schiff unter Feindes Flagge* (Navire libre sous pavillon ennemi). Voyez le résumé des débats sur la motion Ægidi dans l'écrit déjà cité de M. Tecklenborg, *Die Freiheit des Meeres*, p. 15.

« Considérant que les États n'ont pu se réserver pour eux cette faculté de vol à main armée, qu'ils ont si justement interdite à leurs nationaux;

« Que la propriété privée, base de toute société, doit être, pendant la guerre comme pendant la paix, sur mer comme sur terre, respectée par les gouvernements comme par les particuliers;

« Que l'échange des produits de l'industrie et de l'agriculture par le commerce est une source de richesses pour toutes les nations, et que la plus puissante et la plus productive est la plus intéressée à ce que cet échange ne soit jamais ni gêné, ni interrompu;

« Considérant que la solidarité existe de fait entre les peuples pour l'amélioration morale et matérielle de l'humanité, et que l'on ne peut appauvrir une nation sans préjudice et sans souffrances pour les autres;

« La France déclare inscrire dans son code maritime les dispositions suivantes :

Art. I. — Sont abolies la capture et la prise par les bâtiments de l'État des bâtiments de commerce ennemis, appartenant à des nations qui, avant la déclaration ou les faits de guerre, auront accepté ou accepteront la réciprocité. »

Sur la proposition de M. Schneider, l'urgence fut votée pour la motion de M. Garnier-Pagès, mais au milieu du trouble et de l'excitation produits par la déclaration de guerre, elle fut perdue de vue. Cela est d'autant plus regrettable que le gouvernement de l'empereur Napoléon, contrairement au sentiment du pays, ne voulut pas renoncer au droit de capture, malgré l'exemple que lui en donna l'Allemagne. Dès le 18 juillet 1870 le roi de Prusse, au nom de la Confédération de l'Allemagne du Nord, publia un décret portant : « Les navires marchands français ne seront soumis ni à saisie ni à capture de la part des bâtiments de guerre de la Confédération. Cette disposition ne s'applique pas aux navires qui seraient capturés s'ils étaient neutres. » Par déclaration du 24 juillet 1870, le gouvernement français fit connaître qu'il observerait strictement les décisions du congrès de Paris, même relativement aux navires américains et espagnols. Il se réservait ainsi le droit de capture.

L'Allemagne n'avait pas fait dépendre l'immunité des vaisseaux français de la réciprocité. Néanmoins, le 12 janvier 1871, après qu'un certain nombre de navires allemands avaient été capturés, le Chancelier de l'empire fit communiquer aux puissances neutres cette déclaration : « Les procédés de la France à l'égard de notre marine marchande nous forcent de rapporter notre décret publié au début de la guerre, et par lequel nous avions renoncé à poursuivre et à capturer les navires de commerce français. »

Ce résumé historique prouve que le progrès du droit des gens conduit inévitablement à la suppression du droit de capture. Elle est la conséquence nécessaire de l'abolition de la course et du principe que le pavillon neutre couvre la marchandise ennemie.

Heffter, qui cependant n'admet pas que la prise d'un bâtiment emporte, au profit du capteur, la propriété de ce bâtiment et de sa cargaison (1), pensait que jamais les États ne renonceraient au droit de prise. « On ne prétendra jamais, dit-il, contester à une puissance engagée dans une guerre, la faculté de s'emparer des navires qui appartiennent soit à l'État soit à des sujets ennemis, ainsi que de leurs cargaisons. Aucune nation n'est tenue de laisser ouvertes des routes de la mer qui peuvent faciliter à ses ennemis les moyens de prolonger la lutte, ni de permettre la continuation d'un commerce préjudiciable au sien. Soutenir le contraire, ce serait défendre une chimère. » C'est si peu une chimère, que, depuis le traité de Paris, le principe a été admis en pratique par la France en 1823, et par l'Autriche, la Prusse et l'Italie en 1856 et que tous les États, sauf l'Angleterre, sont prêts à l'admettre dans une déclaration complétant celle de 1856.

Le respect absolu de la propriété privée est tellement en rapport avec les sentiments, les institutions, les besoins des sociétés actuelles que le principe ne tardera pas à être accepté par tous les États.

Examinons maintenant la question au point de vue du droit et de l'intérêt des nations.

Pour M. Ercole Vidari (2), le respect de la propriété privée est un principe absolu, applicable en temps de guerre aussi bien qu'en temps de paix, sur mer non moins que sur terre. La guerre ne permet au belligérant d'employer ses forces que contre l'État ennemi, jamais contre les particuliers inoffensifs, parce que la guerre est une relation d'État à État, non d'individu à individu ou d'État à individu. De quel droit le belligérant confisquerait-il la propriété d'un particulier avec qui il n'est pas en guerre ?

M. Ortolan au contraire admet qu'il y a conflit de droits entre le droit de capture qui appartient au belligérant et le droit de propriété des commerçants inoffensifs. Mais le droit des États en guerre doit l'emporter sur celui des particuliers, parce que le moins doit céder au plus. M. Vidari fait remarquer très justement qu'il ne peut y avoir conflit de droits. Les bases de tout droit sont la raison et la justice qui ne peuvent consacrer des

(1) *Droit international de l'Europe*, § 139.

(2) *Del rispetto della proprietà privata fra gli Stati in guerra*. Pavia, 1867. Voyez surtout les chap. 2 et 4 de la section II.

choses contradictoires; *mihi lex non videtur quæ justa non est*, dit St-Augustin. « Il n'y a point de droit contre le droit », a dit Mirabeau. S'il est vrai que nul citoyen paisible ne peut être privé de sa propriété sans indemnité, les belligérants n'ont pas le droit de capturer les navires marchands qui ne prennent point part à la guerre.

Le grand jurisconsulte français Portalis a parfaitement défini le caractère de la guerre moderne entre peuples civilisés. « La guerre, dit-il, est une relation d'État à État et non d'individu à individu. Entre deux ou plusieurs nations belligérantes, les particuliers dont les nations se composent ne sont ennemis que par accident; ils ne le sont point comme hommes; ils ne le sont pas même comme citoyens; ils le sont uniquement comme soldats. Aussi, tant que les sujets des États en guerre ne prennent pas part personnellement aux hostilités, leurs droits et leurs biens personnels ne sont pas atteints par les opérations de la guerre, dont les effets sont limités aux droits et aux propriétés publiques des nations belligérantes. »

On peut dire que cette façon de comprendre la guerre est aujourd'hui généralement admise. Elle a dicté les articles 1 et 2 du projet russe soumis à la conférence de Bruxelles (1874); ces articles sont ainsi conçus :

« 1. Une guerre internationale est un État de lutte ouverte entre deux États indépendants et entre leurs forces armées et organisées.

» 2. Les opérations de guerre doivent être dirigées exclusivement contre les forces et les moyens de guerre de l'État ennemi et non contre ses sujets, tant que ceux-ci ne prennent point une part active à la guerre. »

De ce principe résulte le respect de la propriété privée explicitement reconnu dans l'article 40 du projet admis par la conférence de Bruxelles, où il est dit : « La propriété privée devant être respectée, etc. »

La proclamation du roi de Prusse au peuple Français, en date du 12 août, si mal citée et interprêtée par la presse française, énoncait le même principe dans les termes suivants : « Je fais la guerre aux soldats et non aux citoyens français. Ceux-ci continueront par conséquent à jouir d'une entière sécurité pour leurs personnes et leurs biens, aussi longtemps qu'ils ne me priveront pas eux-mêmes par des entreprises hostiles contre les troupes allemandes du droit de leur accorder ma protection. »

Précédemment, dans un ordre du jour du 8 août, le roi avait dit à ses troupes : « Nous ne faisons pas la guerre aux habitants paisibles; c'est au contraire le devoir de tout soldat sensible à l'honneur de protéger la propriété privée. »

Aux équipages de la marine il faudrait, dans le système que nous com-

battons, tenir un langage tout opposé et dire : C'est le devoir de tout marin pénétré de ses devoirs de courir sus à la propriété privée et de la capturer. Ce langage n'est pas compatible avec les sentiments de justice et d'humanité répandus aujourd'hui.

Les auteurs qui défendent le droit de prise veulent nous ramener au mode de guerroyer des temps barbares, et cela est logique, car la capture date de cette époque et porte la marque de son origine. « Les nations, dit M. Hautefeuille [1], d'après les règles du droit primitif, c'est-à-dire d'après la volonté du Créateur, vivent dans un état de complète indépendance les unes à l'égard des autres ; elles n'ont et ne peuvent avoir d'autre règle de conduite que la loi divine. » Qu'est-ce que c'est que ce droit primitif? Où est-il inscrit? Sont-ce les usages ou les opinions des hommes à une certaine époque? Mais qui vous a révélé qu'ils sont conformes à la volonté de Dieu? De détestables coutumes peuvent-elles être un droit? Les nations sont indépendantes, dites-vous, elles n'ont et ne peuvent avoir d'autre règle que la loi divine. C'est une erreur en fait; au moyen-âge les nations étaient soumises à l'autorité suprême du Pape; cette indépendance sauvage n'existait pas. Aujourd'hui certaines règles ont été admises comme un droit international liant les nations. Pourquoi les nations ne pourraient-elles pas se soumettre à un tribunal fédéral, organe de la loi divine, comme le sont déjà les États-Unis d'Amérique? Primitivement les familles isolées étaient indépendantes, puis les communes l'ont été; aujourd'hui elles sont soumises à l'autorité de l'État. Cela n'est-il pas plus conforme à la volonté de Dieu, et n'est-il pas désirable aussi que les nations soient soumises à un pouvoir supérieur, principe d'ordre et de justice?

Certains auteurs, comme Hautefeuille [2] et Travers Twiss [3], admettent que la propriété privée doit être traitée de la même facon sur terre et sur mer, mais ils soutiennent que les belligérants ont partout le droit de s'en emparer, et que même la guerre est un moyen d'acquérir la propriété, *occupatio bellica est modus acquirendi dominium*. A l'appui de leur thèse ils citent des exemples nombreux, empruntés même aux guerres récentes, de destruction et de confiscation de la propriété privée sur terre. Singulier raisonnement en vérité! Parce que des violences se sont commises, constituent-elles un droit? On pourrait démontrer ainsi que l'anthropophagie

(1) *Des droits et des devoirs des nations neutres*, t. 7, p. 130.

(2) *Histoire des origines du progrès et des variations du droit maritime international et des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre*, 1858.

(3) *The law of nations on the rights and duties of nations in time of war*, 1863.

est une coutume très légitime, car il y eut un temps où tous les peuples pratiquaient le cannibalisme.

Jadis, dans les villes prises d'assaut, les maisons étaient livrés au pillage et les habitants passés au fil de l'épée. Maintenant encore, dans la fureur du combat, le soldat peut égorger un ennemi désarmé ou incendier sa maison ; d'autres atrocités peuvent se commettre. Irons-nous les transformer en droit ?

Aujourd'hui, grâce au progrès des idées d'humanité, les gouvernements civilisés reconnaissent le principe de l'immunité de la propriété privée sur terre. Il a été adopté à l'unanimité et sans contestation par les représentants de tous les États européens, à la conférence de Bruxelles. Il avait été proclamé par le roi de Prusse au début de la guerre de 1870, mis en pratique par la France et l'Italie en 1859, reconnu comme universellement admis par l'Empereur de Russie en 1856. Quoiqu'aucun traité international ne l'ait encore sanctionné, on peut affirmer qu'il fait désormais partie du droit des gens et qu'il est gravé dans la conscience des peuples. Quand donc il est reconnu par la diplomatie, par les puissances belligérantes et par le sentiment unanime et profond des contemporains, ne serait-il pas affligeant de l'entendre contester par des juristes qui se sont donné la mission de travailler au progrès du droit international ?

Il est impossible de trouver une raison juridique pour soumettre la propriété privée sur mer à un autre traitement que la propriété privée sur terre. On admet généralement que la guerre est une relation d'État à État (1) : dès lors, l'État belligérant n'est pas en guerre avec les citoyens pacifiques de l'État ennemi, et s'il n'est pas en guerre avec eux, il doit respecter leur personne et leurs propriétés. Ce principe est vrai partout. La capture, la confiscation, le pillage sont évidemment des restes du système de guerre des temps barbares où c'était vraiment une lutte de tous contre tous, *bellum omnium contra omnes ;* maintenant que le vainqueur ne se croit plus en droit, comme autrefois, d'enlever aux vaincus leur propriété et de les réduire en esclavage (2), il doit aussi lui être interdit de saisir des navires marchands avec leurs cargaisons. Mais, dit-on, la terre et la mer sont deux éléments très différents. La guerre doit donc aussi employer des moyens différents, en rapport avec l'élément sur lequel elle s'exerce. Sans

(1) Bluntschli dit : « In der Regel ist der Krieg ein Rechsstreit zwischen Staten als Kriegsparteien über öffentliches Recht. »

(2) Voyez Massé. *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, t. I, p. 107.

doute sur terre, on se sert d'infanterie et de cavalerie, et sur mer, de vaisseaux; mais en résulte-t-il que ce qui est contraire au droit sur terre devienne légitime sur mer? Ce serait le cas de rappeler le mot de Pascal : *vérité en delà, erreur en-deçà*. Ce qui sur terre serait pillage et brigandage deviendrait donc sur mer un acte d'hostilité parfaitement moral et juste (1).

Les publicistes modernes admettent généralement que les belligérants ne peuvent user que des moyens qui frappent directement l'ennemi, sans atteindre ceux qui ne prennent point part aux hostilités. Donc les personnes privées qui naviguent sur mer sans prendre part aux hostilités doivent être respectées; on ne peut les saisir elles et leurs biens, même pour nuire à l'ennemi.

Il doit être interdit de se servir de moyens contraires au droit et à la morale; or confisquer la propriété de ceux qui s'abstiennent de tout acte d'hostilité est manifestement contraire au droit et à la morale,

Ceux qui combattent le respect de la propriété privée doivent trouver légitimes les pratiques de guerre des anciens enlevant aux vaincus leurs terres et la liberté. Si le vainqueur peut s'emparer des biens meubles du vaincu, il peut aussi lui enlever ses biens immeubles; on ne trouve aucune raison juridique pour faire une différence entre les uns et les autres. Il faut donc soutenir qu'on a le droit de confisquer les terres des habitants inoffensifs du pays ennemi, et certains auteurs vont jusque-là. Qu'eût dit la presse française qui a exprimé tant d'indignation au récit de l'enlèvement de certains objets mobiliers (2), si on lui avait rappelé que des auteurs

(1) Bluntschli dit dans son excellent livre : *Das moderne Völkerrecht*, art. 652 : « *Das Privateigenthum ist auch im Kriege von Seite der siegenden Kriegsgewalt zu respectiren und darf nur im Folge der militärischen Notwendigkeit angegriffen werden.* » M. Bluntschli joint à l'énoncé de ce principe le commentaire suivant : « Comme la guerre est faite non contre les particuliers mais contre l'État, et que l'ordre juridique doit régner même à la guerre, il s'en suit que l'un des principes essentiels de la guerre entre peuples civilisés est d'épargner et de respecter la propriété privée ; voilà l'une des idées fondamentales du droit naturel moderne, en opposition complète et entière avec le droit romain, qui ne reconnaissait aucun droit de propriété aux ennemis, c'est-à-dire aux citoyens de l'État ennemi, et avec le droit du moyen-âge qui admettait qu'on pouvait faire aux sujets ennemis le plus de mal possible. »

(2) On se rappelle que les journaux français racontaient que les Prussiens enlevaient et emballaient systématiquement pour l'Allemagne les pendules et les pianos. — D'après M H. Hautefeuille, ils n'auraient fait qu'exercer un droit; ils se seraient même montrés très modérés; car ils auraient pu dévaliser toutes les maisons occupées. « Le même principe, dit ce savant auteur, régit les propriétés privées mobilières et immobilières; d'après le droit de la guerre terrestre, elles sont soumises à la loi qu'il plait au vainqueur de leur imposer; elles peuvent être saisies et confisquées.» *Propriétés privées des sujets belligérants sur mer*, p 20.

français soutiennent que l'ennemi a le droit de s'emparer non-seulement des meubles mais des immeubles? Ces doctrines sont tellement opposées aux sentiments d'équité et d'humanité qui se sont développés dans les âmes, qu'elles ne soutiendraient plus le grand jour de la discussion. On conteste même aujourd'hui le droit de conquête et l'on admettrait la confiscation des propriétés privées! Quelle évidente contradiction!

Mais, dit-on, le vainqueur respecte si peu la propriété privée qu'il impose des contributions aux vaincus, ce qui n'est en réalité qu'une confiscation déguisée. Les contributions sont le rachat du droit qu'a l'ennemi de saisir les biens du vaincu. C'était évidemment là l'idée ancienne; mais aujourd'hui les puissances ne l'admettent plus. Comme le dit M. E. Vidari (1), si celui qui occupe un territoire y lève des contributions, c'est parce qu'il y exerce momentanément au moins les droits de souveraineté. Les principes admis par la Conférence de Bruxelles prouvent que c'est bien là, maintenant, le sentiment général. En effet, l'article 40 du projet, admis par la Conférence, dit :

« La propriété privée devant être respectée, l'ennemi ne demandera aux communes ou aux habitants, que des prestations et des services en rapport avec les nécessités de guerre généralement reconnues, en proportion avec les ressources du pays, et n'impliquant pas pour les populations, l'obligation de prendre part aux opérations de guerre contre leur patrie. »

Les réquisitions même ne ressemblent aucunement à une confiscation, puisque certaines armées comme celles de l'Angleterre se piquent de payer tout comptant, et que les autres délivrent des reçus qui sont ordinairement règlés lors de la paix, comme cela a eu lieu dans la guerre de 1870.

L'art. 42 du projet de Bruxelles en fait même une obligation : « Pour toute réquisition, il sera accordé une indemnité ou délivré un reçu. » On ne peut donc prétendre que les contributions ou même les réquisitions ne sont que des confiscations déguisées.

Pour prouver cette triste thèse que l'ennemi a le droit de disposer à son gré des biens des vaincus et qu'il le fait toujours, M. Hautefeuille montre que toutes les armées vivent aux dépens des territoires occupés, en se fesant livrer les subsistances qui leur sont nécessaires (2). Cela est vrai; mais c'est un cas d'expropriation pour cause de nécessité publique qui ne ressemble nullement à la capture sur mer. Celle-ci n'est pas faite pour subvenir aux

(1) *Del rispetto della Prop. privata*, chap. III, sect. 3.
(2) *Propriétés privées de belligérants sur mer*, p.

nécessités du capteur, mais uniquement pour nuire à l'ennemi et pour ruiner le commerce. C'est comme si sur terre on brûlait systématiquement les fabriques, parce qu'elles sont une source de richesse pour l'ennemi.

On dit encore que le navire conserve la *territorialité* de l'État auquel il appartient et que, par conséquent, l'ennemi peut s'en emparer au même titre que du territoire du vaincu. Acceptons ces deux prémisses, la fiction de la territorialité et le droit de conquête, le droit de prise n'en résulte aucunement. En effet, l'État qui s'empare d'un territoire y acquiert les droits de souveraineté, mais non la propriété des biens des particuliers. Donc le belligérant pourrait tout au plus prendre possession des navires marchands ennemis, mais non les confisquer avec leurs cargaisons. C'est là ce qu'admet M. Heffter.

Ceux qui défendent le droit de capture invoquent un argument plus sérieux. La marine marchande, disent-ils, est en réalité l'auxiliaire de la marine militaire. Un bâtiment de commerce est facilement transformé en bâtiment de guerre, et les matelots peuvent immédiatement servir à compléter les équipages de la flotte en campagne. La marine tout entière doit donc être considérée comme un corps d'armée prenant part aux hostilités. Il s'en suit qu'en prenant un bâtiment de commerce, on ne viole réellement pas le principe du respect de la propriété privée.

Ce raisonnement, autrefois spécieux peut-être, a perdu toute valeur aujourd'hui. Par suite de l'emploi des cuirasses de fer appliquées aux flancs des bâtiments et des canons d'une énorme puissance, un navire de commerce ne serait d'aucune utilité dans un combat naval. Pour y prendre part, il faut des vaisseaux construits spécialement à cet effet. Aussi dans les dernières guerres, on n'a pas vu les belligérants se servir utilement des bâtiments de commerce. Sans doute, ceux-ci pouvaient rendre des services comme corsaires ; mais l'abolition de la course ne permet plus, — du moins aux puissances signataires de la déclaration de Paris — d'en tirer parti.

Quant aux matelots, si on a le droit de les capturer et de les tenir prisonniers, parce qu'ils *peuvent* compléter les équipages de la marine militaire, il faut en conclure qu'on a aussi le droit de faire prisonniers sur terre les citoyens inoffensifs, mais en état de porter les armes et d'être incorporés dans l'armée. Au moment où le matelot est capturé, il ne prend nulle part aux hostilités ; or, est-on en droit de s'emparer d'un citoyen paisible parce qu'il se peut qu'il vous occasionne un préjudice ? Les Barbaresques musulmans, qui se considéraient comme en guerre permanente avec les chrétiens, appliquaient cette théorie, quand ils retenaient prisonniers sur la côte

d'Afrique tous les Européens dont ils pouvaient s'emparer. Pour justifier la capture des matelots marchands, il faut donc nécessairement invoquer le système ancien qui considérait tous les habitants comme des ennemis dont le plus fort peut disposer à son gré.

Jadis on admettait que le vainqueur acquérait sur les vaincus un droit de vie et de mort. Les réduire en esclavage était donc encore leur faire grâce, et par conséquent il pouvait aussi retenir prisonniers les matelots qu'il capturait ; mais dans les idées modernes qui considèrent la guerre comme une relation d'État à État, ce système n'est plus admissible. Le vainqueur peut tout au plus acquérir, en vertu de l'occupation ou de la conquête, les droits de la souveraineté, mais non celui de priver des citoyens inoffensifs de leur liberté ou de leurs biens.

Pendant la guerre de 1870, il s'est élevé entre la France et la Prusse, au sujet de cette question, un débat très instructif. La France, qui appliquait le droit de capture des matelots comme conforme aux précédents, était prête à reconnaître qu'il n'était plus en rapport avec les sentiments actuels.

Dans une note, en date du 4 octobre 1870, M. de Bismarck adresse au Gouvernement de la défense nationale de vives réclamations sur le traitement auquel sont sujets les prisonniers de guerre allemands de la part des Français, notamment « de paisibles capitaines de navires marchands qui ne pourraient un seul instant être considérés comme prisonniers de guerre. »

M. de Chaudordy, délégué du ministère des affaires étrangères, répond dans une note en date du 28 octobre; il s'y exprime ainsi: « Nous ne saurions admettre avec M. de Bismarck, que les capitaines et équipages de commerce ennemis, capturés par nos croiseurs, ne doivent pas être considérés comme prisonniers de guerre; nous n'appliquons, en les traitant comme tels, qu'une règle de droit international, dont on trouve la trace dans toutes les ordonnances sur la course et les prises, et au sujet de laquelle aucun gouvernement n'a élevé de réclamation en aucun temps. La marine marchande, soit dans son personnel soit dans son matériel, est un moyen de puissance maritime toujours prêt à venir en aide à l'État belligérant dont elle relève et à se transformer, à première réquisition, en instrument de guerre; à ce titre, elle tombe directement sous le coup des forces navales qui pourront l'atteindre.

« Il est évident en effet que les équipages des navires marchands étant composés d'officiers et de matelots que les autorités militaires peuvent requérir à tout moment pour un service de guerre ne peuvent être consi-

dérés tout à fait comme étrangers aux opérations de l'ennemi. Cela est vrai surtout pour l'Allemagne du Nord, dont les lois militaires font de tout homme valide une recrue pour les armées de terre et de mer, aussitôt qu'il a rejoint le territoire de la Confédération. »

Après avoir cité les anciennes ordonnances, M. de Chaudordy continue : « Le gouvernement de la défense nationale est donc fondé à croire qu'il n'a rien fait dans la guerre actuelle, qui ne soit conforme sur ce point aux traditions admises depuis plus de cinq cents ans. Les principes que le gouvernement prussien met en avant et voudrait faire prévaloir, seraient peut-être plus en rapport que les anciennes coutumes avec l'état actuel de la civilisation, et il est possible que la marche des idées amène un jour les puissances à conclure des conventions ayant pour objet de tempérer les maux de la guerre, comme cela a eu lieu en 1856. La France serait la première à s'associer à un pareil accord ; mais tant que ces conventions n'auront pas été généralement adoptées, nous sommes en droit de nous en tenir, dans nos opérations sur mer, aux coutumes établies par l'usage constant de toutes les puissances maritimes. »

Le 16 novembre, M. de Bismarck répondit à M. de Chaudordy dans une note, où on lit le passage suivant : « La théorie sur laquelle, pour légitimer ces emprisonnements (des matelots marchands,) M. le délégué de la défense nationale à Tours cherche à s'appuyer, en invoquant les ordonnances des quinzième, seizième et dix-huitième siècle, présuppose un état du droit maritime et de la civilisation approprié à ces époques. Si ces dispositions sont passées dans les instructions de 1854, 1859 et 1870, ceci est en opposition avec les principes auxquels on aurait pu croire que la France aurait adhéré par avance. L'argument allégué dans la note, que la marine marchande devrait être considérée comme un élément de puissance maritime dans son personnel aussi bien que dans son matériel, parce qu'elle est prête, au premier appel, à se transformer en instrument de guerre, n'avait de signification qu'aussi longtemps que l'armement de corsaires pouvait être considéré comme un moyen légitime de la guerre maritime. Mais après que la France aussi bien que l'Allemagne ont renoncé à l'usage de la course, la marine de commerce de ces deux pays et de ceux qui ont adopté le même principe n'est plus qu'un instrument de rapports pacifiques. Et si la France a dédaigné, dans cette guerre, d'imiter l'exemple de l'Allemagne et de respecter la propriété privée sur mer, au moins aurait-on du s'attendre à ce qu'on respectât la personne de paisibles citoyens qui, en aucun sens, ne peuvent être considérés comme faisant partie de la force armée. » En ter-

minant, M. de Bismarck fait remarquer que, si l'on a le droit de faire prisonniers les marins allemands parce qu'ils peuvent être appelés à faire partie de l'armée, l'Allemagne pourrait, à plus forte raison, traiter comme prisonniers tous les habitants mâles de la France, puisque le peuple français tout entier a été appelé sous les armes par la levée en masse. »

Évidemment, M. de Chaudordy pouvait justifier la ligne de conduite suivie par la France en invoquant les précédents et la coutume généralement suivie; mais cette coutume, lui-même la condamne et le Corps législatif, en votant, le 17 juillet 1870, l'urgence de la proposition de M. Garnier-Pagès, l'avait évidemment aussi condamnée, avant le commencement des hostilités. La France, en 1856, avait approuvé sans réserve la proposition des Etats-Unis; en 1859, elle avait restitué à l'Autriche les navires capturés non encore condamnés; en 1860, elle avait respecté la propriété privée sur mer dans la guerre contre la Chine. C'était là manifestement le sentiment de la nation française. M. de Bismarck pouvait donc s'étonner que la France n'eut pas renoncé comme l'Allemagne à la capture. Le gouvernement de l'Empereur avait cru sans doute que, grâce à la supériorité de ses forces maritimes, il aurait pu anéantir le commerce de l'Allemagne. La marine française parvint, en effet, à bloquer absolument tous les ports allemands et à chasser tous les vaisseaux allemands de la surface de la mer. Mais le commerce allemand en souffrit réellement très peu; grâce aux chemins de fer, il continua à se faire par les ports neutres de la Belgique, de la Hollande, de la Russie, de l'Autriche et de l'Italie et par navires neutres. Tout le tort fait à l'Allemagne se réduisit à la perte du frêt pendant quelques mois et à la confiscation d'une valeur effective de quelques millions (1) en vaisseaux et marchandises capturés, valeur que la France fut tenue de rembourser avec usure. Elle perdit ainsi l'occasion de mettre en

(1) Cette valeur pour 70 navires a été estimée en France à 6 millions, y compris celle des marchandises déclarées de bonne prise. Les armateurs allemands réclamèrent, il est vrai, 17 millions, mais cela parut exagéré même en Allemagne. Voyez A. H. Wollheim da Fonseca. *Der deutsche Seehandel und die französischen Prisengerichte.* P. 49, note. — Pendant la guerre de la France et de l'Angleterre, de 1778 à 1783, le nombre de prises faites par des corsaires français s'est élevé à 566 navires dont le produit brut a été de 28,259,525 livres. Les captures faites par la marine royale n'ont atteint en valeur que 14 millions de livres. Quelle influence pourrait avoir sur les décisions de l'Angleterre un dommage aussi peu important? Voyez E Cauchy : *Du respect de la propriété privée dans la guerre maritime.* Paris 1866, p. 40. D'après M. Cauchy (id.), un relevé officiel de l'an VI porte le nombre de tous les navires saisis du 1er février 1793 au 30 Fructidor an VI à 2,658, dont environ 2,000 navires anglais.

pratique un principe de justice et d'humanité qu'elle avait été la première, avec les États-Unis, à proclamer et à proposer à l'adoption des autres peuples. Si même les chances de la guerre continentale eussent été balancées, on peut affirmer que, quoiqu'elle dominât exclusivement sur l'Océan, la capture des quelques navires allemands qui ne s'étaient pas réfugiés dans les ports, n'eût pas hâté d'un jour la soumission de l'Allemagne et la conclusion de la paix.

Les publicistes qui, d'une part, applaudissent au principe nouveau que la marchandise ennemie est couverte par le pavillon neutre, et qui, d'autre part, n'admettent pas qu'on la respecte sous pavillon ennemi, commettent une singulière inconséquence. Si une marchandise, par cela seul qu'elle appartient à un sujet de l'État ennemi, peut être capturée, elle doit pouvoir l'être aussi sur le navire neutre. Ce système était logique, et seul il était efficace : c'est celui que les Anglais ont toujours soutenu. Aussi M. Phillimore regrette-t-il vivement que l'Angleterre l'ait abandonné (1). C'était en effet le seul moyen effectif d'interrompre sérieusement le commerce de l'ennemi. Depuis la déclaration de Paris, qui met la marchandise ennemie à couvert sous pavillon neutre, le droit de capture n'entrave guère les exportations et les importations des belligérants. Elles se font par navire neutre, et ainsi un État, quoique maître absolu de la mer, n'arrête nullement le commerce de l'ennemi. Il n'y a point de milieu : ou il faut saisir partout les marchandises ennemies, car alors vous lui causez un dommage sérieux et une grande gêne, ou, si vous renoncez à ce moyen, il faut respecter partout la propriété privée.

La capture des navires marchands est de l'essence même de la guerre maritime, disent certains publicistes; détruire le commerce de l'ennemi est l'unique moyen de l'amener à faire la paix. Le résultat le plus certain de ces sentiments d'humanité que l'on invoque est de prolonger la lutte et d'en multiplier les calamités. Si le commerce n'est plus atteint, l'un des obstacles les plus sérieux à la guerre disparaît. Ainsi donc la suppression de la capture aurait pour effet probable de rendre les guerres plus fréquentes et plus longues (2). Mais n'est-ce pas une chose monstrueuse que de donner pour but à la guerre la destruction du commerce, qui est la voie la plus sûre d'établir la solidarité entre les hommes? N'est-on pas indigné quand on voit des navires marchands et leurs cargaisons capturés, livrés aux

(1) *Commentaries on international Law* 1857, Préface, XI.
(2) Phillimore. *Com. on intern. Law.* Préface, p. XII.

flammes (1), alors que le but de la civilisation est de multiplier les produits et d'en rendre l'échange plus facile, plus actif. On comprend qu'on voulût anéantir le commerce de l'ennemi à l'époque où l'on croyait qu'un État avait intérêt à ruiner les autres États. Mais cela paraît odieux et insensé aujourd'hui que l'économie politique a démontré qu'une nation doit désirer d'être entourée d'autres nations aussi prospères qu'elle, et qu'on ne peut en ruiner une, sans que toutes les autres en souffrent. Si le but de la guerre maritime est de détruire le commerce de l'ennemi, pourquoi abolir la course qui est le meilleur moyen de le faire? Le sentiment public, qui s'est révolté contre l'emploi des corsaires et qui gémissait des sinistres exploits de l'*Alabama,* ne supportera plus longtemps la capture des navires marchands, et bientôt, il faut l'espérer, l'Angleterre, la patrie de Cobden, se prononcera à son tour pour une réforme, défendue avec tant d'éloquence par le grand économiste, et qui, en effet, est la conséquence naturelle du libre échange.

Il n'est plus vrai que le droit de prise abrége la guerre, car, sans la course et avec le respect de la propriété ennemie sous pavillon neutre, ce droit fait si peu de mal et occasionne si peu d'inconvénients qu'il n'exercera plus aucune influence sur les décisions des belligérants, en admettant même qu'autrefois il en ait exercé une. Pour le même motif, maintenant moins que jamais, ce n'est pas la crainte des effets de la capture qui arrêtera une déclaration de guerre. Je cherche en vain une guerre qui ait été abrégée par l'exercice du droit de prise. Jamais le complet anéantissement de tout commerce n'a été poursuivi avec plus de fureur et de persévérance, de part et d'autre,que dans la lutte gigantesque de Napoléon et de l'Angleterre. Ces violences, ces captures, ces mesures extrêmes, même le blocus continental ont-ils abrégé la guerre d'une heure? Dans la guerre de la sécession, les fédéraux avaient entièrement arrêté le commerce des États du Sud et fermé tous leurs ports, les isolant ainsi du reste du monde, chose impossible pour un État européen. D'autre part, les confédérés par leurs corsaires avaient fait un mal énorme à la marine du nord, si nombreuse et si active. La course était employée contre les fédéraux, et les confédérés ne pouvaient s'approvisionner par les ports et les chemins de fer des neutres, comme l'a fait par exemple la Prusse en 1870. La guerre maritime avait donc en Amérique des moyens d'action qu'elle n'aurait pas en Europe. Cependant, c'est la prise de Richmond et non le blocus ou la capture qui a terminé la

(1) Le croiseur français le *Desaix* coule le bâtiment allemand *Charlotte,* le 14 oct. 1870, et le 21 oct., sur les côtes de l'Écosse, brûle les vaisseaux le *Vorwärts* et le *Ludwig.*

guerre. Lord Palmerston lui-même disait en 1856, dans un discours dont nous avons précédemment donné un extrait, « qu'aucun grand pays n'avait jamais été vaincu par l'effet des pertes privées. »

Notre éminent confrère M. Cauchy, qui consacre un chapitre spécial de son grand ouvrage : *Le droit maritime international*, à défendre avec beaucoup de force et d'éloquence le principe du respect de la propriété sur mer, prouve que la suppression de la course doit nécessairement amener celle de la capture. Si, en abolissant la course, on n'admet pas le respect complet de la propriété privée sur mer, dit-il, les États qui n'ont pas une forte marine militaire, seront dans une position trop désavantageuse, pour qu'ils puissent continuer à renoncer à l'emploi des corsaires. La suppression de la course amène donc logiquement la suppression du droit de prise. Les confiscations et le droit d'aubaine, sont en opposition avec nos mœurs; capturer des navires de commerce désarmés, est un rôle indigne de la marine militaire.

On a prétendu qu'en mettant les propriétés privées à l'abri des calamités de la guerre, on séparait l'intérêt des particuliers de celui de l'État, et qu'ainsi on prolongeait la guerre. M. Cauchy démontre par les faits que c'est une erreur, car jamais les guerres n'ont été plus nationales et plus courtes que de nos jours.

Wheaton constate[1] que la propriété privée de l'ennemi sur mer est sans distinction susceptible de capture. La raison en est, dit-il, que sur terre on peut occuper ou s'emparer du territoire ennemi, tandis que, dans les guerres maritimes, le but est la destruction du commerce et de la navigation de l'ennemi, source et nerf de sa puissance navale ; et ce but ne peut être atteint que par la capture et la confiscation de la propriété privée. On a vu que cet argument n'a plus de fondement aujourd'hui. Dans un ouvrage peu étendu mais très judicieux quand il défend une bonne cause (*Considérations sur les droits réciproques des puissances belligérantes* [1805]), un auteur danois, le conseiller Tetens, soutient que le droit de prise est inhérent à la guerre maritime. Sur terre, dit-il, on peut renoncer à s'emparer de la propriété ennemie, parce qu'on ne peut emporter les immeubles et que les meubles peuvent se cacher, tandis que les marchandises que l'on prend sur mer sont faciles à vendre et profitent ainsi à ses ressources pécuniaires, ce grand mobile des forces militaires. La distinction faite ici par Tetens est peu sérieuse, car sur terre on peut s'emparer des richesses particulières qui sont énormes et qui viendraient largement remplir la caisse des armées. Si l'utilité de la confiscation donne le droit d'y avoir recours, il

(1) *Éléments de droit internat.*, IVe Part., chap, II, édit. franç. 1864.

faut l'autoriser sur terre plus encore que sur mer, surtout de nos jours où la richesse mobilière est devenue si considérable.

Sur terre, dit encore Tetens, les propriétés privées consistent en objets destinés à satisfaire les besoins ou les fantaisies des possesseurs, tandis que les propriétés sur mer sont des marchandises qu'on expose aux violences des éléments pour en tirer profit. On ne voit pas bien que de cette différence — qui même n'est pas réelle — il doive résulter qu'on puisse capturer les secondes, et qu'il faille respecter les premières.

Les flottes marchandes, ajoute notre auteur, forment des trésors qui valent des millions; leur saisie est donc très sensible à l'ennemi. Sans doute, mais à ce compte on doit pouvoir prendre aussi les marchandises dans les entrepots, car elles valent encore bien plus que les quelques navires que l'on peut capturer sur mer. Rien que les vins dans les caves de la Champagne, représentent une valeur de plus de cinquante millions. Donc, en 1870, les Allemands auraient dû avoir le droit de les saisir. Singulier argument! il est vrai qu'il date de 1805.

Les prises sur mer frappent ordinairement plusieurs associés ou des sociétés d'assurance; elles ont donc le caractère des contributions sur terre. — L'assimilation n'est pas sérieuse, et d'ailleurs les contributions ne peuvent jamais avoir sur terre le caractère de confiscations.

Sur terre, le pillage des particuliers serait accompagné de violences; sur mer la capture des navires se fait très paisiblement et, s'il y a des abus, ils ne sont pas intimement liés au fait de la saisie. — Les brigands espagnols mettaient aussi jadis la plus exquise politesse dans l'exercice de leur industrie; mais cela, semble-t-il, ne la rendait pas légitime. Le pillage même pratiqué avec les plus grands égards, peut-il être un droit?

M. James Lorimer (1) considère la capture comme un admirable moyen de faire la guerre, parce que, dit-il avec M. Dana, (2), « il ne verse pas de sang, ne sacrifie pas de vies, ne met pas les demeures en péril; il a pour théâtre l'Océan, cette grande route du commerce, et ne s'attaque qu'à des personnes qui exposent leur propriété aux chances de la guerre dans un but de lucre et avec la garantie des assurances. » Tout cela est parfaitement vrai; mais on peut en dire tout autant de la saisie des biens des habitants sur terre, on peut même les emmener prisonniers et les réduire en esclavage, sans verser le sang et sans tuer personne. Quand ils détroussent des

(1) V. *Capture of ennemy's Goods at sea. Letters to the Times.*

(2) Dana, note sur Wheaton. *Elements of international Law*, p. 876.

voyageurs désarmés, ceux qui opèrent sur les grands chemins ne tuent personne non plus. Tout cela ne prouve rien. Ce qu'il s'agit de savoir c'est si cet « admirable moyen de guerre, » si anodin et si humain, est conforme au droit, s'il est efficace et s'il n'est pas contraire aux sentiments d'honneur et d'équité que dix-neuf siècles de christianisme et de progrès ont développés parmi nous.

M. Hautefeuille repousse le principe du respect de la propriété privée sur mer au nom des intérêts de la France, parce que ce serait, croit-il, assurer définitivement la prépondérance maritime de l'Angleterre et des États-Unis. Défendus par l'océan et par des flottes supérieures en force, ces États seraient à l'abri de toute atteinte et pourraient ainsi défier tous les autres. Il est certain que ce sont les pays dont la marine marchande est la plus nombreuse qui profiteraient le plus de la suppression de la course et de la capture ; ils souffriraient moins de la guerre qu'aujourd'hui. Mais faut-il repousser un progrès dont l'humanité tout entière recueillerait les bienfaits parce qu'un État en profiterait plus que l'autre? Peut-on avec la course et la capture vaincre l'Angleterre, invincible sans ces moyens de l'atteindre? S'il en est ainsi, il ne fallait pas renoncer à la course, comme l'a démontré M. Casimir Périer (1). Mais c'est une erreur de croire qu'en attaquant le commerce anglais, on forcera l'Angleterre à s'avouer vaincue s'il s'agit de son existence ou de son avenir. On lui causera un tort considérable, elle sera plus atteinte que nul autre État ; elle pourra ainsi être amenée à faire plustôt la paix, si elle croit une plus longue résistance inutile, comme elle l'a fait dans ses deux guerres avec l'Amérique. Mais dans un duel sérieux, le tort fait au commerce n'a jamais réduit un grand pays à subir les conditions de l'ennemi. Ce qui le prouve clairement c'est l'histoire de la guerre de l'Angleterre contre Napoléon I. Ce terrible adversaire a tout employé : la course, la capture, la confiscation de toutes les marchandises anglaises, la fermeture de tous les ports, et néanmoins la marine marchande et le commerce anglais n'ont cessé de se développer. Sans doute l'État à qui la capture peut faire le plus de mal c'est l'Angleterre, mais comme la prise ne peut être un moyen de vaincre même cet État, ce n'est pas une raison de la conserver pour les États continentaux, quoiqu'il soit vrai qu'ils en souffriraient moins et que ce serait leur meilleure arme contre un État maritime.

Pour rassurer l'égoïsme mal inspiré (*mistaken selfishness*) des chambres

(1) *Revue des deux Mondes*, 15 janvier 1862.

de commerce, M. J. Lorimer [1] prétend que la capture des bâtiments marchands est semblable à l'expropriation pour cause d'utilité publique. La déclaration de guerre, faite régulièrement, exproprie pour ainsi dire les navires du commerce, qui sont dès lors exposés à être pris par l'ennemi. Seulement ceux qui perdent leurs vaisseaux et leurs marchandises devraient recevoir, à la conclusion de la paix, une juste indemnité, payée soit par l'ennemi capteur s'il est vaincu, soit par le pays à ses nationaux si c'est lui qui succombe. De cette façon, la propriété privée ne serait pas plus atteinte que quand on exproprie un champ pour y faire passer un chemin de fer. Afin que les navires marchands sûrs d'être indemnisés ne s'exposent pas imprudemment à être capturés, ils devront suivre sur mer les routes gardées par les croiseurs de la marine militaire, sinon ils perdront tout droit à l'indemnité; M. Lorimer croit qu'ainsi on écarterait la seule objection que l'on puisse adresser aujourd'hui à la capture, au nom de l'injustice dont elle frappe les particuliers, et que l'anxiété des chambres de commerce cesserait complètement.

La mesure proposée par M. Lorimer nous paraît très juste; mais que de difficultés dans son application ! Est-il probable qu'aucun État s'engage à rembourser à leurs propriétaires le prix de leurs navires et de leurs marchandises capturés? Voyez dans quelle situation une semblable règle mettrait l'Angleterre en guerre avec la France ou l'Allemagne. Chacun de ces États n'ayant que 4,000 navires tandis que l'Angleterre en possède 20,000, celle-ci serait exposée à devoir payer cinq fois plus d'indemnité à ses nationaux que la France ou l'Allemagne. Comment d'ailleurs déterminer les routes gardées que les navires devraient suivre pour avoir droit à l'indemnité, alors que les lignes entre les différents ports s'entrecroisent dans toutes les directions?

En tout cas, ce système n'éloigne en aucune façon les dangers dont s'alarment les chambres de commerce.

En effet, le mal que le droit de capture cause à la marine marchande, ne consiste pas tant dans les prises faites, que dans l'interruption générale du commerce par l'élévation des primes d'assurance qui fait choisir de préférence les navires neutres. Pendant la guerre de la sécession, les confédérés n'eurent sur mer, et encore pendant peu de temps, que trois ou quatre corsaires, dont un seul l'*Alabama* était réellement bien construit et bien armé pour sa destination. Le nombre des navires qu'ils capturèrent, n'est

(1) *Capture of Enemy's Goods at sea. Letters to the Times*, et *Revue de droit international*, VII, 1875, 2me livr. appendice à l'article de M. Gessner.

pas évalué à plus d'un cinquantième du tonnage totale de la flotte marchande des États-Unis, (101,163 tonnes sur environ 5,000,000.— Voyez le rapport fait au congrès américain en 1866 par M. Mac Culloch, secrétaire de la Trésorerie). Mais les navires de l'Union perdirent les cinq-douzièmes de leurs transports, qui se firent par navires neutres, en vertu de l'article 2 de la déclaration de 1856, et environ un sixième des navires américains furent vendus à des étrangers.

Naturellement, l'Angleterre gagna tout ce que perdit l'Amérique, et la marine marchande américaine ne s'est pas encore relevée de ce coup. Voilà « le dommage indirect » énorme qu'ont subi les États-Unis, et en cas de guerre, l'Angleterre serait atteinte à son tour et d'une façon encore plus cruelle, parce que sa flotte marchande est bien plus considérable.

Voilà ce que craignent avec raison les Chambres de commerce anglaises, et ce n'est pas la théorie de l'indemnité pour cause d'expropriation qui pourra les rassurer.

Avant d'en finir avec la discussion des opinions des auteurs, examinons celle de M. Ortolan (*Diplomatie de la mer*, liv. III, ch. 2) qui, d'après M. Dudley Field (*Draft*, p. 527), a donné les meilleurs motifs pour conserver le droit de prise.

Après avoir fait remarquer que les conditions de la guerre sur mer sont très différentes de celles sur terre, M. Ortolan résume ainsi les raisons qui doivent faire maintenir le droit de prise.

1° Le but de la guerre est de forcer l'ennemi à faire la paix, en lui infligeant des pertes qui peuvent l'y contraindre. Sur terre on exige des réquisitions et des contributions, ce qui est un moyen régulier de s'emparer de la propriété privée. La capture des navires ne fait que remplacer les réquisitions.

2° Si la guerre était restreinte aux navires de l'État, on ne pourrait nuire à l'ennemi sur mer, car il garderait ses navires dans les ports et les bâtiments de commerce continueraient à naviguer librement.

3° La capture d'un navire ou d'une cargaison diffère de la saisie d'un magasin de marchandises sur terre, car les navires et les matelots sont en réalité des auxiliaires des forces navales, et constituent un moyen d'étendre leur puissance au-dehors.

4. Sur terre on prend possession du territoire ennemi; sur mer cela étant impossible, la capture des navires est le seul moyen d'empêcher l'ennemi de se servir des routes maritimes.

5. La guerre sur terre met obstacle à la continuation du commerce; sur

mer on peut donc faire ce qui est indispensable pour arriver au même résultat.

6. Sans la capture des navires marchands, la guerre serait interminable car elle serait sans effet.

Ce que nous avons déjà dit plus haut nous permet de répondre brièvement à ces arguments en faveur de la capture.

1° La capture n'a rien de commun avec les réquisitions. Elle n'est ni nécessaire, ni utile aux belligérants, c'est seulement un moyen de nuire : or, les moyens de nuire à l'ennemi ne sont légitimes que quand ils sont conformes au droit et qu'ils abrègent la lutte. La capture ne réunit aucune de ces conditions.

2° Sans doute les navires de commerce de l'ennemi continueraient à naviguer librement ; mais l'humanité entière en profiterait, tandis qu'en les capturant, on nuira à tout le monde, sans hâter en aucune façon la soumission de l'ennemi : l'histoire le prouve, principalement celle des guerres les plus récentes.

3° Autrefois, avec la course et les vaisseaux de bois, les navires marchands étaient, en effet, les auxiliaires de la marine militaire. Avec les cuirassés, les canons nouveaux et la suppression des corsaires, la flotte de commerce ne peut plus prendre aucune part utile à la guerre navale. Les conditions de la lutte sur mer étant totalement changées, cet argument — le plus sérieux que peuvent invoquer les défenseurs du droit de prise — a perdu toute valeur.

4° Sans doute, on ne peut prendre possession de la mer comme d'un territoire et la capture est, en effet, le seul moyen d'empêcher l'ennemi de naviguer ; mais est-il juste, est-il nécessaire, est-il même utile de le faire, voilà la question, qui reste entière.

5° La guerre sur terre ne met pas obstacle à la continuation du commerce. D'ailleurs, la capture l'empêcherait beaucoup moins encore que la guerre terrestre, car les échanges se feraient comme auparavant par chemins de fer, ports et navires neutres. M. Ortolan raisonne comme si la prise de la marchandise ennemie sous pavillon neutre était encore autorisée.

6° Quoique la capture n'ait pas été pratiquée en 1866 et qu'elle n'ait rien produit en 1870, ces guerres ont été plus courtes que toutes les précédentes. La capture n'abrégerait par les guerres modernes d'un seul jour, sauf peut-être si elle était dirigée contre l'Angleterre.

M. Hautefeuille est tellement enthousiaste du droit de capture que le projet de l'abolir lui paraît « non-seulement contraire aux lois de l'huma-

nité sainement entendues, mais encore aux règles les plus sacrées de la morale internationale et même de la morale privée (1). »

On a quelque peine à comprendre que respecter la propriété, ne pas faire prisonniers des matelots pacifiques et ne porter aucun trouble au commerce qui cimente la fraternité des peuples puisse être contraire aux lois de l'humanité et même à la morale privée. C'est, dit M. Hautefeuille, parce qu'on ne pourrait pas atteindre un état coupable et récalcitrant qui tiendrait ses vaisseaux de guerre à l'abri de ses ports. Sans doute, mais si les vaisseaux marchands sont menacés de capture, sortiront-ils davantage de ces ports et comment alors pouvez-vous les prendre? Avec la capture, affirme M. Hautefeuille, « cet État sera promptement réduit à réparer ses crimes.» Pourraiton citer un seul État qui ait été et surtout qui serait aujourd'hui réduit à se rendre à merci par l'effet des prises maritimes?

M. Hautefeuille s'étonne « qu'une idée aussi contraire à la saine raison (la suppression de la capture) ait pu être préconisée par des hommes qui, cependant, ont brillé par leurs lumières et laissé un nom justement célèbre » et il essaie d'expliquer l'origine de ces aberrations. Que dirait ce savant écrivain aujourd'hui que cette folie a été consacrée et mise en pratique par trois des grandes puissances et que toutes, sauf une seule, sont prêtes à en faire l'objet d'une déclaration formelle?

Tâchons de résumer le débat. Le principe du respect de la propriété privée sur mer peut être considéré sous deux rapports, comme question de droit et comme question de nécessité pratique dans les opérations de guerre. Les belligérants ou, pour parler plus exactement, le belligérant qui défend une juste cause, — l'autre n'ayant que le devoir de se soumettre à de légitimes exigences — peut employer pour obtenir ce qui lui est dû tous les moyens que ne réprouvent pas la morale et l'équité, et qui sont indispensables à la fin poursuivie. La capture ne peut donc être admise que si elle n'est pas contraire au droit et si elle peut hâter la fin de la lutte. Causer du dommage à l'ennemi uniquement pour lui nuire est un crime de lèze-humanité.

La guerre consiste dans l'emploi de la force par un État pour atteindre un but, mais l'emploi de la force n'est légitime et ne constitue un droit que quand elle a pour but de faire triompher la justice. Elle cesse donc d'être légitime et devient un crime quand elle poursuit un but injuste, et qu'elle a recours à des moyens contraires au droit et à l'équité (2).

(1) V. *Propriétés privées des sujets belligérants sur mer*, p. 30.

(2) Les partisans du droit de capture ne parlent pas de ces restrictions, cependant géné-

La capture est contraire au droit. « La guerre internationale est un état de lutte ouverte entre deux États et entre leurs forces armées et organisées. Les opérations de guerre doivent être dirigées uniquement contre les forces et les moyens de guerre de l'État ennemi et non contre ses sujets, tant que ceux-ci ne prennent pas eux-mêmes une part active à la guerre(1). »

« La propriété privée doit être respectée(2). » Ce principe est général. Il n'y a aucune raison juridique ni autre pour établir une distinction entre la propriété sur mer et la propriété sur terre. MM. Lorimer, Travers Twiss, Hautefeuille, Ortolan, tous les défenseurs du droit de capture l'admettent. Il faut donc ou soutenir que la propriété sur terre peut être confisquée, ce qui est contraire aux sentiments unanimes des peuples, aux usages actuels de la guerre et aux principes admis aujourd'hui par les souverains, par la diplomatie et même par les militaires, ou bien admettre qu'elle ne peut être saisie ni sur mer ni sur terre(3).

Depuis que la guerre n'est plus, comme dans l'antiquité, un état de lutte entre les citoyens des États ennemis, le simple particulier n'est plus un belligérant, peu importe qu'il soit matelot ou cultivateur. Or, saisir sans indemnité la propriété d'un non-belligérant et le faire prisonnier, c'est violer le droit et porter une grave atteinte aux sentiments de moralité publique.

La capture doit être réprouvée en outre parce que c'est un moyen de guerre qui trouble le commerce international, base de la solidarité des peuples, sans abréger la durée de la lutte. Lord Palmerston qui défendait le droit de capture avec tant d'acharnement dans la chambre des Communes et contre les chambres de commerce anglaises, avoue néanmoins que ce

ralement admises. Ainsi M. Hautefeuille dit « le droit du belligérant est de nuire à son ennemi par tous les moyens directs qu'il possède. Toutes les mesures qui sont de nature à rendre la guerre plus courte, sont des mesures conformes aux règles de l'humanité. » *Propriétés privées des sujets belligérants sur mer*, p. 29. Confisquer les propriétés sur terre et emmener les habitants prisonniers serait autrement efficace. Donc, ces mesures sont aussi permises. — M Hautefeulle du reste ne le conteste pas.

(1) *Projet russe d'une déclaration internationale soumis à la conférence de Bruxelles.* Art. 1 et 2.

(2) Art. 40 *du texte de la Déclaration adoptée par la Conférence de Bruxelles.*

(3) « Les rapports juridiques entre les sujets de deux États belligérants et entre les sujets de l'un et l'État ennemi, ne peuvent pas changer, soit qu'on les regarde comme étant sur terre ou sur mer ; donc, ou le respect de la propriété privée de l'ennemi est un principe vrai, et alors il doit avoir autant de valeur sur mer que sur terre, ou c'est un principe faux qui n'a aucune valeur ni sur un élément ni sur l'autre. » Fiore, *Nouveau droit internat.*, vol. II, p. 320.

moyen n'a guère servi dans les guerres précédentes. Cependant alors on avait recours à la course et à la prise des marchandises ennemies même sous pavillon neutre. Sans ces deux mesures, qui sont pour ainsi dire inhérentes au droit de capture, celui-ci n'a plus aucun effet appréciable pour les nations continentales.

La capture a été pratiquée par la France et l'Angleterre contre la Russie en 1854, par la France contre l'Allemagne en 1870, et dans les conditions les plus favorables, puisque la flotte russe et la flotte allemande étaient trop faibles pour tenter même de tenir la mer. Le résultat a été nul. Les vaisseaux marchands se sont tous mis à l'abri dans les ports. Ils n'avaient plus intérêt à se risquer en mer comme autrefois, les neutres fesant les transports. Dans deux cas, en 1854 comme en 1870, les prises faites par la marine militaire ont été complètement insignifiantes.

En 1870 même le blocus hermétique des ports de l'Allemagne n'a pas nui sensiblement au mouvement de son commerce extérieur; grâce aux chemins de fer et au transit en franchise de douane, il s'est opéré par les ports et les navires neutres sans grande augmentation de frais. Que les produits de la Saxe, de la Silésie ou de la Westphalie s'embarquent à Anvers et à Rotterdam ou à Brême et à Hambourg, la différence est insignifiante. Ce n'est qu'à l'Angleterre que la capture pourrait causer un dommage sérieux.

Si l'on tient encore à la capture et si on prétend que l'abandonner serait sacrifier les moyens d'amener l'ennemi à composition, c'est qu'on pense à l'ancien droit de saisie exercé par des corsaires et fesant main basse sur la propriété ennemie partout où elle se trouve même sur navire neutre. Aujourd'hui, mutilé, énervé, ce n'est plus qu'une arme rouillée, empruntée aux temps barbares et digne d'eux ; elle n'a plus de place au sein de la civilisation actuelle, non seulement parce qu'elle jure avec les sentiments d'humanité et de solidarité internationale, avec les relations intimes des peuples et la liberté des échanges, mais aussi parce que les progrès récents, les chemins de fer, le transit, le respect du pavillon neutre l'ont rendue non moins impuissante que le seraient aujourd'hui l'arbalète et le catapulte des anciens (1).

(1) M. Dudley Field, dans son grand ouvrage *Draft outlines of an international code* consacre le respect de la propriété privée dans les termes suivants : art. 846. « La propriété privée sur mer et sur terre appartenant à l'ennemi ou à un neutre ne peut être en aucune façon prise ou violée, sous prétexte de guerre, excepté dans les cas et dans les limites déterminés par ce code. »

M. Dudley Field refute les arguments invoqués par M. Ortolan pour défendre la capture

Ainsi donc la capture est un moyen de guerre contraire au droit; il porte préjudice à l'humanité entière sans abréger les luttes; il ne peut donc plus être considéré comme légitime.

Allons au cœur de la question. Le principe du respect de la propriété privée sur mer est si conforme aux idées et aux sentiments actuels et résulte si logiquement, si nécessairement des progrès récents du droit des gens, qu'il serait universellement admis, sans les résistances de l'Angleterre. Ce qu'il faut donc montrer pour arriver à un résultat, c'est que ces résistances ne sont fondées sur aucune bonne raison.

L'Angleterre croit que le droit de capture est indispensable à sa sécurité et à la conservation de sa suprématie maritime. Je pense que c'est une opinion qui pouvait avoir quelque fondement autrefois, mais qui n'en a plus aujourd'hui depuis les changements survenus dans le droit des gens et dans les modes de transport.

La capture est une arme terrible dirigée contre l'Angleterre (1), mais complétement inefficace contre tout autre État.

Les échanges de l'Angleterre avec l'étranger sont deux fois ou trois fois plus considérables que ceux des autres pays. Son intérêt à maintenir la sécurité de son commerce international est donc bien plus grand que celui que peuvent y avoir les autres pays. En outre, ce commerce tout entier se fait par mer, tandis que celui des autres Etats se fait en grande

D'après lui, le principe que la guerre est une relation entre États s'oppose à la capture des navires des particuliers.

La question pratique est celle-ci, dit M. Dudley Field: peut-on respecter la propriété privée sur mer, sans ôter aux moyens de guerre l'efficacité nécessaire pour arriver au but qu'on poursuit? M. Dudley Field n'hésite pas à répondre affirmativement, et il ajoute que le droit de prise, par les pertes incalculables qu'il inflige aux États menacés de guerre, rien que par les craintes de capture, dépasse de beaucoup les avantages qu'on en peut retirer.

(1) C'est uniquement pour ce motif que M. Hautefeuille tient à la conserver pour la France: « La nation la plus puissante du monde sur l'Océan, dit-il, la Grande-Bretagne, serait forcée d'accepter les conditions de paix les plus ruineuses, si son ennemi parvenait à ruiner sa marine marchande, ou même à la priver pendant quelques mois de l'arrivée de cotons de l'Amérique du nord ou des débouchés indispensables à des cotons fabriqués. » *Propriétés privées des sujets belligérants sur mer*. Paris, 1860, p. 29.

M. Carl Schwebemeyer veut, au contraire, maintenir le droit de prise, pour assurer la supériorité de l'Angleterre : « L'Allemagne, dit-il, doit compter sur son concours; l'alliance des Anglo-Saxons et des Germains est indispensable pour tenir tête aux Gallo-Romains et aux Slaves, » et la capture est pour les Anglais le seul moyen d'atteindre la France ou la Russie. Voyez *Das Privateigenthum zur See im Kriege*. Berlin, 1860, p. 23. Cet opuscule reproduit les arguments de M. Hautefeuille, mais contre la France et dans l'intérêt de l'Angleterre, « l'allié séculaire de l'Allemagne. »

partie par terre. La destruction ou la suspension dé ce commerce causerait donc à l'Angleterre un dommage incomparablement plus grand qu'à la France, à l'Allemagne ou à la Russie.

La situation économique de l'Angleterre est périlleuse, en raison même de sa puissance. Ce merveilleux pays est semblable à un vaste atelier, travaillant pour l'univers entier. Il tire de l'étranger des subsistances pour ses ouvriers et des matières premières pour ses fabriques, et il renvoie ensuite à l'étranger des produits manufacturés. La Russie et l'Amérique lui livrent des grains; la Hollande, la Belgique, le Danemark, du bétail, l'Inde et les États-Unis, le coton, la Chine et le Japon, la soie, l'Australie, le Cap, les bords de la Plata, la laine. A son tour, elle expédie dans le monde entier ses fers, sa quincaillerie, ses cotonnades, ses étoffes de tout genre. Toutes ces importations et ces exportations se font par navire. Nul autre pays ne dépend à ce point de la liberté des mers; que celle-ci cesse d'exister, soit restreinte ou même menacée, et tout l'édifice économique est ébranlé. Les fabriques chôment, les subsistances renchérissent, les ouvriers perdent leurs salaires; le corps social tout entier est atteint, et les classes laborieuses sont exposées à de terribles souffrances. Qu'on se rappelle les dures épreuves qu'ont traversées les ouvriers de l'industrie cotonnière, quand le blocus fermait les ports des États esclavagistes pendant la guerre de la sécession [1], et alors une seule industrie était frappée. Que serait-ce si toutes l'étaient par l'arrêt des importations et des exportations. Et c'est à un semblable danger que des Anglais, qui se croient bons patriotes, veulent exposer leur pays pour conserver un droit de capture parfaitement impuissant, dirigé contre les autres États !

Je sais bien qu'ils répondent en fesant le compte de leurs forces navales, qui leur permettent, disent-ils, de résister même à la coalition de tous les autres États. Si nous avons plus de navires marchands à protéger, disait le *Times*, nous avons des bâtiments de guerre en proportion suffisante pour les défendre. Ceci est une erreur qui vient des souvenirs de la guerre maritime d'autrefois. Avec l'emploi de la vapeur tout est changé. Pendant la guerre de la sécession, les fédéraux avaient une suprématie absolue et aussi complète qu'on puisse la rêver, leurs ennemis n'ayant point de flotte du tout et

(1) Par exemple dans le district de Manchester, sur 842 filatures, 295 seulement travaillaient sans interruption. De 172,257 ouvriers, un tiers seulement avait conservé son salaire. La somme totale des salaires qu'on estimait en 1860 à 280 millions de francs avait diminue d'environ 140 millions. Il fallut ouvrir une souscription nationale pour soulager tant de misères.

tous leurs ports étant effectivement bloqués. Les confédérés n'ont eu qu'un seul navire rapide l'*Alabama*, qui n'a navigué que pendant quelques mois. Et cependant ce seul navire a suffi pour frapper le commerce américain d'un coup dont il ne s'est pas relevé. Supposez l'Angleterre en guerre avec la France ou avec les États-Unis; que ces États mettent en mer dix croiseurs mieux armés et plus rapides que l'*Alabama*, et tout le commerce anglais passe aux neutres par le seul effet de l'élévation des assurances. Et comme les neutres ne pourraient suffire à tous les transports que fait aujourd'hui la marine marchande anglaise, les exportations et les importations nécessaires à la vie industrielle de l'Angleterre en seraient notablement affectés.

Les Anglais comptent sur la supériorité inattaquable de leur marine militaire. Oublient-ils que cette suprématie est à la merci d'une invention dans l'art, sans cesse en progrès, de détruire les navires? Qui l'emportera de la cuirasse ou du canon? N'inventera-t-on pas quelque torpille qui, attachée aux flancs des plus puissants cuirassés, les réduira en poudre ou quelque bâteau sous-marin qui, armé d'une pointe aigue, percera la coque des bâtiments à la façon de l'espadon? Peut-on dire qu'il est aujourd'hui un système de construction navale qui offre une garantie absolue de sécurité et de force? Qui peut croire que la science ait dit son dernier mot? L'activité inquiète et mobile de l'amirauté anglaise prouve assez que tout est incertitude. Jadis quand on avait, comme l'Angleterre, plus de vaisseaux, plus de canons, plus de matelots et de meilleurs capitaines que les autres, on était sûr de dominer sur les mers. Aujourd'hui, dans une époque de transformations incessantes, une invention nouvelle suffit pour mettre à néant toute cette irresistible puissance; qu'on se rappelle l'apparition du *Merrimac* et les vaisseaux de bois foudroyés, coulés, sans pouvoir offrir la moindre résistance. L'avenir ne nous réserve-t-il pas des surprises pareilles? L'Amérique le croit et avec raison; aussi ne s'épuise-t-elle pas à construire des navires qui, à peine achevés, sont considérés comme inutiles. Elle réserve ses forces et ses inventions pour le jour de la lutte. En résumé, ayant la plus nombreuse marine marchande, le plus d'échanges avec l'étranger par mer et une industrie dépendante beaucoup plus qu'ailleurs de ces échanges, l'Angleterre serait exposée à subir beaucoup plus de dommages que les autres États par l'exercice du droit de capture. Sa marine de guerre, quelque puissante qu'elle soit, et en supposant même qu'elle soit maîtresse incontestée de la mer, ne pourrait défendre les innombrables navires répandus sur toutes les mers contre des croiseurs à

comptant leurs vaisseaux de guerre. L'Union, en 1864, avait aussi une flotte très nombreuse et elle n'avait à poursuivre qu'un seul corsaire. Si celui-ci ne s'était pas hasardé au milieu de ses ennemis, il aurait pu continuer pendant longtemps encore ses déprédations. La Chambre de commerce de Liverpool l'a dit avec raison en 1859, sans l'inviolabilité de la propriété privée, une guerre avec l'Amérique amènerait inévitablement la ruine du commerce anglais. Voilà le danger auquel les hommes d'État exposent l'Angleterre pour conserver un moyen de guerre dont l'effet serait nul contre un État continental européen et contre l'Amérique, la guerre de 1870 l'a prouvé à l'évidence.

Que l'Angleterre y réfléchisse, elle regrettera peut-être un jour d'avoir repoussé une réforme réclamée par le sentiment du juste de tous les autres peuples.

CONCLUSIONS.

Comme conclusion je proposerais d'émettre le vœu que les Puissances, complétant la déclaration de Paris de 1856, proclament le respect absolu de la propriété privée sur mer en temps de guerre, sauf les deux exceptions généralement admises de la contrebande de guerre et de la violation d'un blocus effectif.

Il serait entendu que, si un État réunit des navires marchands pour opérer des transports de troupes et pour envahir un autre État, ces navires pourraient être capturés ou détruits. Le bâtiment qui doit être respecté c'est celui qui est exclusivement employé au transport des marchandises. Dès qu'il reçoit directement ou indirectement une destination qui permet de le considérer comme un instrument de guerre, il perd tout droit à l'immunité.

On pourrait formuler ces principes dans les termes suivants, empruntés pour le n° I aux Déclarations de l'Italie, de l'Autriche et de la Prusse en 1866.

I. — Les navires marchands et leurs cargaisons ne pourront être capturés que s'ils portent de la contrebande de guerre ou s'ils essaient de violer un blocus effectif et déclaré.

II. — La disposition précédente ne s'applique pas aux navires marchands qui, directement ou indirectement, prennent part ou sont destinés à prendre part aux hostilités.

Émile de Laveleye.

C. — RAPPORT DE M. ALBÉRIC ROLIN

SUR LES OBSERVATIONS PRÉSENTÉES PAR MM. BULMERINCQ, VIDARI, WESTLAKE, WOOLSEY ET ALBÉRIC ROLIN, MEMBRES DE LA Vme COMMISSION, ET PAR M. LORIMER, EN RÉPONSE AU QUESTIONNAIRE.

Question préliminaire générale.

Il y a unanimité à reconnaître : *qu'il n'existe pas, dans la nature des choses, un principe rationnel ou juridique sur lequel on puisse fonder une distinction entre le traitement de la propriété privée ennemie ou neutre dans la guerre maritime, et le traitement de la même propriété dans la guerre terrestre.*

Questions spéciales.

I. — PROPRIÉTÉ PRIVÉE ENNEMIE. — II. PROPRIÉTÉ PRIVÉE NEUTRE.

En présence de la discussion approfondie à laquelle s'est livré M. De Laveleye pour établir la justice et l'utilité de consacrer, en principe général, le respect de la propriété privée tant ennemie que neutre, dans les guerres maritimes, nous pouvons nous dispenser d'entrer dans une analyse détaillée des opinions émises en réponse à ces deux chapitres du questionnaire (1). Qu'il nous suffise de dire que l'unanimité des réponses est très-décidément favorable au respect de la propriété privée *neutre*, et que l'on considère ce principe comme ayant passé dans le droit des gens.

On n'est pas également d'accord pour considérer le principe du respect de la propriété privée ennemie naviguant sous pavillon neutre, comme étant obligatoire, dès-à-présent, même pour les trois Etats qui n'ont pas adhéré à la déclaration de Paris de 1856. Il va de soi d'abord, comme le fait observer M. WOOLSEY, que la déclaration de Paris ne peut lier que les États qui l'ont souscrite. Mais reste à savoir si, indépendam-

(1) On trouvera plus loin d'ailleurs, parmi les opinions de la minorité, les réserves de MM. M. Bernard, Lorimer, Travers Twiss et Westlake. Quant aux questions de détail, elles devront encore être examinées plus à fond, le mandat de la 5me commission ayant été prorogé.

ment de cette déclaration, le principe que le pavillon neutre couvre la marchandise, ne pourrait pas, dans l'état actuel de la science, de l'opinion et de la pratique, être considéré comme étant acquis de droit aux neutres, M. Woolsey ne semble pas le croire. M. Westlake fait une distinction. Les autres réponses concluent à l'affirmative. M. Lorimer dit que la maxime en question est la conséquence logique du principe de droit des gens, que le commerce entre neutres et belligérants est libre. Cette maxime fait donc partie du droit tant commun que conventionnel de l'Europe, et lie à ce titre toutes les nations, excepté celles qui l'ont formellement répudiée. Je pense, ajoute M. Lorimer, « que, en le rejetant autrefois, l'Angleterre a été infidèle aux vrais principes de la neutralité ». La distinction de M. Westlake repose sur la même idée : « Si la question s'élevait entre les États-Unis, comme » belligérants, et une puissance telle que la Russie, qui a soutenu les droits » des neutres d'une manière assez suivie, je ne me fonde pas sur des enga- » gements que les États-Unis n'ont pas souscrits, mais sur ce que nul État » neutre n'est tenu de laisser attenter à son drapeau, s'il n'y a pas consenti » expressément ou de fait; mais si la question s'élevait entre les États-Unis » et l'Angleterre, je crois que les premiers pourraient bien invoquer l'an- » cien usage de l'Angleterre belligérante, de ne pas respecter le pavillon » neutre, comme étant un consentement de fait à ce qu'on en use contre » elle de la même manière, en l'absence d'engagements contraires. »

Mais ceux mêmes de nos collègues qui ne croient pas le principe du respect de la propriété ennemie naviguant sous pavillon neutre encore *universellement* introduit dans le droit des gens positif, expriment formellement le désir que ce progrès se réalise.

Il y a une divergence plus marquée entre MM. Westlake et Lorimer d'une part, et les autres honorables répondants au questionnaire, de l'autre, sur le principe du respect de la propriété privée ennemie naviguant sous pavillon ennemi. C'est là la question brûlante dont s'est surtout occupé notre éminent collègue, M. De Laveleye. Il sera intéressant toutefois, au milieu des contradictions bien connues entre l'opinion dominante en Angleterre et celle qui prévaut sur le continent européen, de mentionner l'appréciation de notre collègue américain M. Woolsey. L'introduction du principe en question dans le droit des gens positif serait, dit-il, rationnelle, mais à peine possible. L'Angleterre s'est décidément prononcée en sens contraire, bien que, si elle entrait en guerre avec une marine militaire considérable, elle souffrirait plus que toute autre puissance de ce que ses vaisseaux de commerce et leur cargaison seraient sujets à capture.

III. — De la contrebande de guerre.

1. — *La règle du droit positif international qui autorise la saisie et la confiscation de la contrebande de guerre, constitue-t-elle une véritable exception au principe du respect de la propriété privée, ennemie ou neutre ? Ou bien, est-elle une conséquence pénale de ce que le transport de la contrebande de guerre constitue un acte d'hostilité de la part des particuliers neutres ou ennemis ?*

L'opinion de la majorité des membres qui ont répondu à cette question est que la saisie de la contrebande de guerre constitue une exception au principe du respect de la propriété privée, neutre seulement, ou neutre et ennemie (en supposant adopté le principe du respect de la propriété privée ennemie), et que cette exception se justifie parfaitement par la considération que le commerce de contrebande est un acte hostile, et que la saisie est une pénalité contre celui qui exerce ce genre de commerce.

M. Westlake développe, quant à ce dernier point, une idée différente : « Je crois, » dit-il « que la règle du droit positif international qui autorise » la saisie et la confiscation de la contrebande de guerre, propriété neutre, » constitue une véritable exception au principe du respect de la propriété » privée neutre. Au point de vue des principes, le transport de la contre- » bande de guerre n'est pas plus de nature à constituer un acte d'hostilité, » de la part des particuliers neutres, que tout autre commerce, puisque » tout commerce peut enrichir l'ennemi, et ainsi le mettre à même de » se procurer une plus grande quantité d'armes ou de munitions de guerre. » Entre se battre et ne pas se battre, différence de genre : entre le plus et » le moins qu'un commerce ajoute aux ressources d'un belligérant pour » continuer la lutte, différence de degré. Or, le droit positif, qu'il soit » coutumier ou qu'il émane de la législation proprement dite, peut se » fonder sur des différences de degré ; mais les principes juridiques, qui » sont indépendants du droit positif, ne peuvent tenir compte que des » différences de genre, puisque, par hypothèse, ils ne peuvent renfermer » aucune convention, expresse ou tacite, qui fixe un degré. De là suit » que le respect de la propriété privée neutre, posé comme principe juri- » dique indépendant du droit positif, n'admettrait aucune distinction entre » les différents objets du commerce neutre, alors même qu'on irait jus- » qu'à soutenir, en principe, qu'un neutre peut perdre, par le fait d'un » tiers, le droit qu'il a, en temps de paix, de faire avec son voisin le com-

» merce de toute espèce de choses. D'un autre côté, les belligérants n'ont » pas voulu tolérer un genre de commerce qui souvent, bien que non » invariablement, il s'en faut, accroit plus qu'aucun autre les ressources » de l'ennemi pour continuer la lutte ; et vis-à-vis des neutres ils ont eu le » dessus, parce qu'ils avaient les armes à la main. On a ainsi fini par » établir ce qui est actuellement la règle du droit des gens positif sur la » contrebande de guerre. Mais les neutres, en consentant à cette règle, se » sont bien gardés d'admettre que le transport de la contrebande constitue » un acte d'hostilité. Le droit positif de chaque État civilisé défend aux » nationaux, par voie de législation ou de jurisprudence, de commettre des » actes d'hostilité contre les puissances amies; mais je crois ne pas me » tromper en affirmant qu'il n'y a pas un seul État dont le droit positif » défende aux nationaux de transporter, comme neutres, de la contrebande » de guerre. Tous ont laissé aux belligérants la charge de se prémunir » contre le commerce de la contrebande, en se prévalant de l'exception, » qu'ils ont consentie en leur faveur, au principe du respect de la propriété » neutre.

» Quant aux objets de contrebande qui sont propriété ennemie, le droit » positif des gens ne faisant pas encore de distinction entre les diverses » espèces de propriété ennemie sur mer, il est inutile de discuter le » fondement d'une règle spéciale qui n'existe pas. »

Sans nier la force de ces considérations, nous nous demandons si une différence de degré dans l'effet des actes, surtout quand il s'agit d'effet immédiat et direct, opposé à un résultat indirect et éloigné, ne pourrait pas être considérée comme changeant la nature de l'acte même.

2. — *Que faut-il entendre par contrebande de guerre d'après le droit positif international existant? Spécialement faut-il y comprendre autre chose que les armes, ustensiles et munitions de guerre?*

M. Bulmerincq s'en tient à cette définition générale. Toute énumération lui paraît sujette à d'incessantes variations. M. Vidari propose cette autre définition : *tous les objets qui servent principalement et directement à la guerre.* M. Westlake croit que la saisie de la contrebande n'ayant d'autre justification qu'une exigence des belligérants, ceux-ci ont une certaine latitude d'appréciation en droit positif, quant aux objets qui doivent y être classés, sauf à faire connaître clairement leurs intentions et sauf réclamations des neutres. M. Woolsey croit que, outre les armes et les munitions de guerre, la contrebande doit comprendre les matériaux qui entrent dans

la composition des munitions de guerre, comme le soufre, le salpêtre, les chevaux même etc.. . Il nous semble que la jurisprudence internationale tend à ne considérer comme contrebande de guerre que les armes, munitions et instruments, non pas *exclusivement*, mais *essentiellement* destinés à la guerre.

Notre opinion se rapproche donc de celle de M. Bulmerincq et plus encore de celle de M. Vidari. Celle de M. Westlake tend à laisser aux belligérants un pouvoir d'appréciation un peu arbitraire en cette matière. Celle de M. Woolsey, sans présenter le même inconvénient, étend la définition de la contrebande de guerre à tout ce qui entre dans la composition des munitions de guerre, et dès lors, s'il s'agit de la poudre, par exemple, non seulement au soufre et au salpêtre, mais au charbon, qui sert également à des usages essentiellement pacifiques, et s'il s'agit des armes proprement dites, au fer qui est un minéral d'un usage universellement nécessaire.

3. — *Serait-il possible et désirable d'établir, par voie de traité, une énumération limitative des objets qui constituent la contrebande de guerre? Quelle devrait être cette définition? Quid de la contrebande par accident?*

La majorité des réponses est contraire à l'énumération dont il s'agit. Quant à l'admission de la contrebande par accident, trois membres sur cinq s'y déclarent formellement contraires. M. Westlake la reconnaît. M. Vidari la repousse implicitement.

Si nous examinons maintenant de plus près les opinions des divers membres de la commission, nous remarquons que M. Bulmerincq, pour repousser toute énumération, se fonde sur ce que les énumérations tentées par divers traités ont toujours été incomplètes, et sur ce que, en présence du développement incessant de l'art militaire, il est impossible d'arriver à une énumération complète. M. Vidari s'en réfère à sa définition générale de la contrebande. M. Westlake fait observer avec raison qu'il est impossible de faire dépendre la contrebande par accident de l'intention du transporteur que les objets transportés soient employés à la guerre. L'intention de celui qui fournit n'est que de faire le commerce, dit-il. La question de savoir s'il y a contrebande de guerre ne dépend que de la destination réelle, effective, des objets. M. Woolsey renvoie à la formule proposée dans son Introduction, § 179, I, et signale les énumérations faites par divers traités entre les États-Unis et divers États de l'Amérique espagnole. Il mentionne que les traités avec San-Salvador et le Mexique ajoutent cette formule :

« provisions envoyées dans une place assiégée ou bloquée. » Nous pensons qu'une énumération est possible, et qu'elle devrait comprendre nominalement les objets destinés à la guerre, mais ceux dont l'importance est si grande dans la guerre, qu'elle prime de beaucoup celle des usages pacifiques que l'on en pourrait faire.

4. — Dans quel cas le droit positif actuel permet-il de déclarer la saisie prise le navire qui transporte la contrebande de guerre? Quelles seraient les améliorations désirables et possibles aux règles existantes?

L'examen des diverses opinions formulées sur ce point conduit à la conclusion que, en droit positif, la question est douteuse. D'après M. Bulmerincq, le navire ne peut pas être confisqué, et il semble que M. Vidari soit favorable à cette opinion. M. Westlake admet que, en droit positif, le navire peut être confisqué, si le propriétaire a su qu'il portait de la contrebande de guerre. Telle semble être également l'opinion de M. Woolsey qui croit même juste la doctrine de la cour suprême américaine, d'après laquelle le navire peut être confisqué, alors même qu'il est destiné à déposer la contrebande de guerre dans un autre port neutre, pour être ultérieurement transportée de là en territoire ennemi. Quant à la question de savoir quels seraient les *desiderata* de la science sous ce rapport, M. Westlake souhaiterait que le navire ne pût jamais être confisqué, sauf au cas où il constituerait lui-même de la contrebande de guerre. Nous pensons qu'il ne devrait l'être, comme l'enseigne M. Bluntschli, que si la contrebande de guerre formait une notable partie de la cargaison, et s'il y avait outre connaissance dans le chef du maître du navire.

5. — Le droit positif actuel oblige-t-il les États neutres à interdire ou entraver, par leur législation intérieure, le commerce de la contrebande de guerre avec un des belligérants? Dans la négative, serait-il à désirer que pareille obligation fût reconnue?

Les réponses sont en majorité négatives, quant à l'état actuel du droit; elles sont en général favorables à une réforme des règles établies en la matière. « L'usage de permettre ce commerce aux sujets des États neutres ou belligérants à leurs risques et périls, et de ne pas le leur interdire formellement, est, » dit M. Woolsey, « l'un des plus grands vices du droit international actuel. La guerre n'est pas seulement une source de profit pour les neutres; c'est grâce à eux qu'elle se prolonge. »

Telle est l'opinion de M. Vidari, telle est celle de M. Bulmerincq. Nous pensons au contraire, avec M. Westlake, que les nations neutres

raient assumer l'obligation d'entraver par leur propre législation le commerce de la contrebande de guerre avec les belligérants, sans multiplier indéfiniment les prétextes et les chances de guerre.

Nous ne pouvons terminer cette matière de la contrebande, sans mentionner l'opinion de M. Lorimer sur l'ensemble des questions qut s'y rattachent : « Chaque belligérant, » dit notre éminent collègue, « regarde et regardera » toujours comme contrebande tout ce dont l'autre belligérant a spécia- » lement besoin. Il est par conséquent impossible de définir la contrebande » de manière à satisfaire deux belligérants à la fois, et toute tentative » de définition aboutira en fait à procurer au plus fort des deux belligérants » l'occasion de s'assurer un avantage déloyal sur son faible adversaire, en » s'adressant àux craintes ou à l'égoïsme des neutres. Le seul moyen » d'éviter ce mal serait, me paraît-il, de déclarer le pavillon neutre abso- » lument inviolable, de rendre le commerce entre belligérants et particuliers » absolument libre, et de supprimer le droit de visite, sauf en tant qu'il » peut être nécessaire pour vérifier la nationalité du vaisseau qui porte » un pavillon neutre...

» Une règle nouvelle qui obligerait les États neutres à interdire ou à » entraver, par leur législation intérieure, le commerce de la contrebande » de guerre avec un des belligérants, ne ferait qu'augmenter les occasions » de mésintelligence entre neutres et belligérants et serait, de plus, inexé- » cutable. Aucune chaîne de montagnes, aucune ligne de côtes n'a été ni ne » pourra jamais être réellement gardée, et l'Etat qui entreprend de le faire » s'expose à être accusé, à bon droit, de manquer à ses engagements. »

IV. — DU BLOCUS.

1. — *La règle du droit international positif admettant comme légitime la saisie des vaisseaux (avec leurs cargaisons) qui essaient de rompre le blocus, constitue-t-elle une véritable exception au principe du respect de la propriété privée?*

Il y a quasi unanimité sur la solution de cette question : cette règle ne constitue pas une exception au principe du respect de la propriété privée. La tentative de rompre le blocus est essentiellement un acte hostile, dit M. Woolsey, parce que le blocus est un moyen de guerre légitime, et celui qui essaie de le rompre, identifie sa cause avec celle du belligérant dont le port est bloqué. La saisie et la confiscation du navire ne sont qu'une conséquence pénale de cet acte hostile. Telle est l'opinion de

MM. Bulmerincq et Vidari ainsi que la nôtre. M. Westlake distingue entre le blocus d'une place forte et celui d'une place de commerce. « Dans le premier cas, » dit-il, « le blocus est véritablement une opération » militaire quand même on n'y tirerait ni un coup de canon ni un coup » de fusil. Le vaisseau qui essaie de le rompre et sa cargaison peuvent être » saisis, sans qu'il en résulte aucune atteinte au principe du respect de » la propriété privée. » Mais le blocus d'un port de commerce, qui n'a d'autre objet que d'épuiser l'ennemi pour l'amener à faire des concessions, n'est pas, d'après lui, une opération de guerre. Les raisons que l'on invoque pour justifier cette mesure, justifieraient également la prohibition par un belligérant de tout commerce neutre avec l'autre belligérant, à moins que l'on ne se contente de la théorie de M. Hautefeuille fondée sur la conquête momentanée d'une partie de la mer par des vaisseaux stationnés, théorie qui compte peu de partisans, et soulève bien des objections. Le blocus d'un port de commerce est donc, pour M. Westlake, une exception au principe du respect de la propriété privée neutre.

2. — *La règle que le blocus doit être effectif fait-elle aujourd'hui partie du droit international positif?*

« Oui, pour beaucoup d'États, » répond M. Vidari. Mais les autres réponses sont affirmatives sans restriction.

3. — *A quelles conditions un blocus peut-il être considéré comme effectif? Spécialement une interruption momentanée et accidentelle est-elle suffisante pour le faire cesser?*

Comme on devait s'y attendre, il n'y a pas accord sur ce point. M. Westlake confesse franchement ses hésitations en présence des précédents historiques. Pour MM. Bulmerincq, Woolsey et l'auteur du présent rapport, les conditions du blocus effectif sont celles qu'implique la définition de Bluntschli: « Le blocus est effectif lorsque, par l'établis- » sement d'une station navale devant la partie de côte ou le port » bloqué, il y a danger évident d'y aborder ou d'y entrer. » Dans ce système, une interruption accidentelle et passagère ne met pas fin au blocus. M. Vidari pense que le blocus n'est effectif que si les navires bloquants peuvent dominer toute la partie de mer qui baigne la côte ou le port bloqué, ce qui est moins précis. Il croit de plus qu'une interruption même momentanée ou accidentelle le fait cesser : le droit disparait, dit-il, dès que le fait cesse lui-même d'exister.

4. — *Quels sont, d'après le droit positif existant, les notifications et avertissements nécessaires pour rendre le blocus régulier, et faire présumer la mauvaise foi du navire saisi?*

D'après MM. Vidari, Westlake et Woolsey, il n'y a pas d'accord à ce sujet. Le Gouvernement français estime, selon M. Woolsey, qu'il faut deux notifications, l'une par l'escadre de blocus, et l'autre par voie diplomatique. Les Gouvernements anglais et américain pensent que la notification au port bloqué est nécessaire au début de la guerre, avant que la notification diplomatique ait pu prévenir des expéditions vers les ports bloqués, mais qu'elle ne l'est plus après. D'après M. Bulmerincq, le blocus doit être publié et notifié aux États neutres par l'État qui recourt à ce moyen de guerre : et dans cette publication ou notification doit être précisé le délai à partir duquel le blocus entre en vigueur. Il dure alors jusqu'à l'avis d'abrogation, à moins qu'il ne cesse de fait.

5. — *Le* blocus pacifique *constitue-t-il, suivant les régles du droit international actuellement admises, un moyen de contrainte régulier, pouvant donner lieu à la saisie et à la confiscation des navires qui tenteraient de le rompre?*

La majorité des réponses est contraire au blocus pacifique. D'après M. Westlake, « il n'est pas digne d'un grand État, qui croit avoir à se plaindre » d'un petit, de chercher à s'approprier les côtés faciles de la guerre, sans en » courir les risques. D'ailleurs point de belligérants, point de neutres, et puis- » qu'il n'y a que les neutres que les blocus touchent, il n'y a personne qui ait » à respecter un blocus pacifique. On peut même ajouter que, sans guerre, » il ne saurait y avoir de conseil des prises. J'irais donc jusqu'à dire que, » si un vaisseau appartenant même à un national de l'État contre lequel » le blocus est dirigé était adjugé aux capteurs par un conseil des » prises de l'Etat bloquant, les tribunaux d'un État tiers ne devraient pas » reconnaître ce procédé comme ayant opéré un transfert régulier de » propriété ». — M. Woolsey est également d'avis que le blocus pacifique est une extension illicite du droit de blocus dans la guerre. Il y en a eu des exemples de 1827 à 1838, émanant presque uniquement de deux grandes puissances. Pour les légitimer il faudrait que les neutres en général eussent donné leur consentement à cet empiètement sur leurs droits. — En regard de ces opinions, se place celle de Mr Bulmerincq, pour lequel le blocus pacifique est aussi licite que tout autre moyen de guerre. Nous croyons aussi que le blocus pacifique est un véritable acte d'hostilité, qu'il

s'agit simplement ici d'une qualification vicieuse, et que, sauf à lui enlever cette qualification, il faut lui reconnaître les mêmes effets qu'au blocus ordinaire.

6. — *N'y a-t-il pas lieu de reconnaître en principe qu'un délai, suffisant pour sortir du port bloqué, doit être accordé aux vaisseaux de commerce neutres ou ennemis qui s'y trouvent au moment de la déclaration du blocus?*

Les membres qui ont répondu au questionnaire ont exprimé à l'unanimité le vœu que le délai devienne de régle. M. Woolsey se fonde sur l'analogie de ce qui se pratique en matière d'embargos etc. M. Bulmerincq pense que le délai devrait être de 4 à 6 semaines.

V. — Course maritime.

1. — *La déclaration finale du traité de Paris, de 1856, combinée avec les actes et traités antérieurs, a-t-elle eu pour effet de faire entrer dans le domaine du droit des gens positif, le principe de l'abolition de la course?*

La majorité des réponses est négative. La déclaration de 1856 n'a d'après elles que la force d'une simple convention. Mr Bulmerincq seul est d'un avis contraire. « C'est » dit-il, « une règle de droit international positif. Les États mêmes qui ne l'ont pas signée doivent la respecter. Il y a plus, s'ils la violaient, il n'en résulterait pas pour les autres le droit de se servir contre eux du même moyen. Ce n'est pas ainsi qu'on obtient le redressement d'une infraction au droit. On aurait à procéder comme dans tous les cas où l'un des belligérants viole une règle admise en droit international. »

2. — *Dans la négative, serait-il désirable que ce principe reçût une consécration générale et définitive?*

Les membres qui ont répondu au questionnaire ont tous résolu cette question dans un sens affirmatif. Il nous parait cependant qu'il faudrait supprimer en même temps la prise de la propriété privée ennemie.

VI. — Reprise ou recousse.

A partir de quand le navire capturé devient-il la propriété du preneur ou de son gouvernement? Et quelle doit être la conséquence de la solution au point de vue du droit de reprise au profit de l'ancien propriétaire, et du droit de recousse au profit du repreneur?

Les réponses qui ont été faites à cette question témoignent de l'incertitude du droit positif à cet égard. Pour M. Vidari, le navire saisi devient

la propriété du capteur à partir du moment où celui-ci l'a en sa possession immédiate et réelle. M. Bulmerincq est d'avis qu'il ne devient sa propriété qu'après la décision du tribunal des prises qui sanctionne la capture. Et il en déduit cette conséquence que, s'il est recous auparavant, il doit être restitué à son propriétaire primitif, sauf indemnité pour frais de reprise, et sauf le cas où il s'agirait d'un navire saisi en essayant de rompre le blocus. Telle est en somme l'opinion de M. Bluntschli à laquelle se rallie M. Westlake. Quant à M. Woolsey, il semble subordonner la question aux circonstances. C'est, dit-il, une question pratique. L'auteur du présent rapport a exprimé l'opinion qu'il n'y avait rien de fixe à cet égard en droit positif, souhaitant du reste de voir consacrer par le droit international les principes exposés par M. Bluntschli, sauf à repousser une évaluation trop élevée des frais de reprise, qui pourrait aboutir à une confiscation partielle. La commission est donc assez d'accord sur ce qui devrait être. Elle ne l'est pas autant sur ce qui est.

VII. — Droit de visite.

1. — *Quelle est, suivant le droit positif actuellement en vigueur, l'étendue du droit de visite quant au lieu où il peut s'exercer? Spécialement ce droit peut-il s'exercer, non seulement sur le territoire du belligérant ou de son adversaire, mais sur la haute mer?*

Les membres qui ont donné leur avis ont estimé unanimement que ce droit peut s'exercer, même sur la haute mer, et non pas seulement dans les eaux des belligérants, mais qu'il ne peut s'exercer dans les eaux des neutres ou des alliés. (1) M. Woolsey s'exprime ainsi : « Le droit de visite est nécessaire : *a*) pour donner effet aux autres droits de guerre, par exemple au » blocus ou à la saisie de la contrebande de guerre. Il peut s'exercer sur la » haute mer comme ailleurs; *b*) contre les vaisseaux suspects de piraterie, » et cela même en temps de paix, les pirates étant en guerre avec l'humanité; » *c*) sur la haute mer, contre les vaisseaux mêmes de la nation qui visite, » quand ils sont suspects d'actes illégaux; *d*) comme légitime défense sur » la haute mer ou dans les eaux de la nation qui visite, lorsque le navire » est suspect d'être engagé dans une expédition illégale contre le territoire » de cette nation. »

« Le principe sur lequel se basa le gouvernement des États-Unis, » ajoute M. Woolsey, « dans l'affaire du *Virginius*, et d'après lequel l'Espagne n'au-

(1) La majorité des membres ne l'admet point dans les mers éloignées.

» rait pu exercer le droit de visite que dans ses propres eaux, et non sur la » haute mer, est condamné par beaucoup d'Américains, notamment par » MM. R. H. Dana, Georges J. Curtis, et par l'auteur des présentes obser- » vations. Tous ont publiquement justifié la saisie exercée par l'Espagne sur » ce navire en haute mer. »

2. — *Dans l'affirmative sur la question qui précède, serait-il possible et désirable que le droit de visite sur la haute mer fût interdit ?*

La commission semble parfaitement d'accord pour reconnaître que cela n'est ni possible ni désirable.

3. — *Quelle est, suivant le droit positif actuellement en vigueur, l'étendue du droit de visite quant aux navires auxquels il peut s'appliquer? Spécialement, dans le cas de convoi de navires neutres par un bâtiment de guerre, le privilége de celui-ci s'étend-il aux navires convoyés? Dans la négative, et en présence de la divergence et de l'incertitude des pratiques existantes, ne serait-il pas du moins praticable et désirable que, suivant les dispositions de quelques traités particuliers, le but de la visite fût généralement considéré comme atteint par la déclaration du commandant de l'escorte que les vaisseaux convoyés sont réellement neutres, et que leurs cargaisons ne contiennent aucun objet de contrebande?*

Il résulte des réponses faites à cette question que, en principe, le droit de visite s'exerce sur tous les navires neutres qui ne sont pas des vaisseaux de guerre, ou tout au moins des vaisseaux dépendant directement et ostensiblement de l'État neutre lui-même, et non de ses sujets. Que le droit de visite ne s'applique pas aux vaisseaux de guerre, c'est ce qui est reconnu par tous les membres qui nous ont communiqué leurs observations, sinon d'une manière explicite, tout au moins implicitement. Quant aux navires qui, sans être des vaisseaux de guerre, sont visiblement des vaisseaux de l'État, tels que les paquebots, M. Bulmerincq seul exprime formellement l'opinion qu'ils sont affranchis du droit de visite. Enfin, quant aux navires convoyés par des vaisseaux de guerre neutres, l'opinion générale est qu'ils sont affranchis du droit de visite, moyennant la déclaration du commandant de l'escorte qu'ils ne transportent aucun objet de contrebande, et sous la condition qu'ils ne se soient pas joints après coup à la flottille convoyée, et en aient fait partie dès le départ. M. Woolsey cependant estime que la franchise des navires convoyés, quoique consacrée par beaucoup de traités, ne peut encore être considérée comme constituant une règle de droit international positif. Il y a d'ailleurs, dit-il, des difficultés pratiques inhérentes à

l'exercice de ce droit, telles que la dispersion des vaisseaux convoyés, sur une grande étendue de l'Océan. M. Bulmerincq indique contre l'abus de cette franchise, plusieurs précautions pratiques qui semblent fort judicieuses. MM. Bulmerincq et Westlake (par cela même qu'il s'en réfère à Bluntschli) reconnaissent du reste (et nous partageons cet avis), que la franchise des navires convoyés souffre exception, lorsqu'il y a de justes motifs de suspecter leur cargaison. M. Vidari ne s'explique pas à ce sujet. En somme, l'opinion presque unanime des répondants paraît être que la franchise s'étend aux navires convoyés, à moins qu'il n'existe de justes motifs d'en suspecter la cargaison, et que, en l'absence de causes légitimes de suspicion, le belligérant doit se contenter de la déclaration du commandant de l'escadre ou du navire convoyant, et de la production de ses pouvoirs.

4. — *Quelles sont, dans votre pays, la législation et la jurisprudence les plus récentes en ce qui concerne la visite proprement dite, c'est-à-dire l'inspection des papiers et de la cargaison?*

Un seul des travaux communiqués répond à cette question. C'est celui de M. Westlake. M. Vidari se borne à mentionner l'art. 218 du Code italien pour la marine marchande, qui ne concerne que les navires convoyés. Quant à M. Westlake, il constate qu'il n'existe pas en Angleterre de législation sur les formalités de la visite, c'est-à-dire de l'inspection des papiers et de la cargaison. Pour les usages, il s'en refère aux ouvrages *A manual of naval Prize law*, by Godfrey Lushington, London, Butterworth 1866; et *the Rights and duties of Neutrals*, by W. E. Hall, London, Longmans, Green and C°, 1874. Le livre de M. Godfrey Lushington, fils de feu sir Stephen Lushington, juge de la Cour d'amirauté, a été composé par ordre de l'amirauté, à l'usage des officiers de la marine militaire britannique.

5. — *Quelles seraient les règles à proposer aux peuples civilisés comme base d'une pratique uniforme en cette matière?*

M. Bulmerincq ajourne l'expression de son opinion à cet égard, jusqu'à la discussion des questions ci-dessus énumérées. M. Vidari répond simplement: « celles du Code italien. » Mais, comme nous l'avons fait remarquer, les dispositions du Code italien qu'il a rappelées ne concernent exactement que les navires convoyés. M. Woolsey se borne à dire que beaucoup doit être abandonné en cette matière à la discrétion du capitaine qui fait la visite. Cela nous paraît un peu large et un peu arbitraire. Quant à M. Westlake, il s'en réfère à l'ouvrage de M. Bluntschli, dans lequel on

remarque surtout les quelques principes qui suivent et auxquels l'auteur du présent rapport s'était d'avance rallié dans sa réponse individuelle au questionnaire :

« Interdiction absolue du droit de visite, non sur la haute mer, mais dans les mers lointaines ou dans les mers territoriales des États neutres; limitation de ce droit, dans tous les cas, à l'examen des papiers de bord, à moins de causes sérieuses de suspicion, et lorsqu'il s'agit de navires convoyés ; substitution au droit de visite de la simple déclaration du commandant de l'escadre convoyante, avec production des documents qui établissent sa mission. Il ne doit y avoir d'autre exception à cette dernière règle que : *a*) s'il y a lieu de soupçonner une fraude; *b*) s'il s'agit de navires qui soient venus se joindre au convoi sans en avoir fait partie dans l'origine. »

VIII. — Des tribunaux des prises.

Quelles seraient les réformes possibles et désirables à introduire dans l'organisation actuelle des tribunaux des prises, en vue de leur donner un véritable caractère de juridiction internationale, en ce qui concerne spécialement :

a) *Le concours des Etats ou des sujets neutres à la formation des tribunaux des prises chargés de statuer sur la validité des prises pratiquées au détriment des particuliers neutres ;*

b) *L'organisation au début de chaque guerre d'un tribunal international devant lequel seraient portées les réclamations contre les jugements des tribunaux des prises nationaux ;*

c) *L'établissement d'un système commun de formes et de délais pour les jugements de ces tribunaux ;*

d) *L'adoption de la règle que le jugement prononçant la non-validité de la prise devrait condamner le capteur non seulement aux frais, mais à une indemnité vis à vis de la partie poursuivie, du moins si, de la part du capteur, il y avait faute et non pas simple erreur excusable?*

A part M. Bulmerincq, qui s'abstient d'exprimer une opinion sur ces divers points, les membres de la commission paraissent favorables aux réformes dont le plan est esquissé à grands traits par le questionnaire. M. Vidari semble douter de la possibilité de ces réformes. MM. Woolsey, Westlake et l'auteur de ce rapport sont d'accord pour reconnaître, quant au point *d*, que, s'il y a faute établie de la part de celui qui a fait la saisie, il y a lieu à indemnité. Ce point peut donc être considéré comme admis

par les membres de la commission, qui ont exprimé une opinion à ce sujet. Et ici il n'y a pas de doute que ce qui est juste en soi ne soit en même temps praticable. Mais M. Woolsey ne croit pas que les temps soient mûrs pour les réformes dont il est question *sub litteris a, b* et *c*. Elles ne sont pas praticables actuellement, à cause de la divergence des théories qui règnent encore sur le fond du droit, par exemple sur le voyage continu, sur la notification du blocus. On aura à se demander si ces divergences qui se produisent également dans le domaine du droit civil forment un obstacle absolu à la constitution des tribunaux internationaux. L'auteur du présent rapport croit que ces réformes ne sont pas impraticables et telle est aussi l'opinion de M. Westlake. Nous nous bornerons à reproduire ici les paroles de notre savant collègue, parce qu'elles contiennent, pour ainsi dire, une ébauche de la marche à suivre pour réaliser le progrès. « A mon avis, » dit-il, « il est *possible* et *désirable* d'établir un conseil des prises inter- » national et permanent, dont les juges seraient nommés par les puissances » maritimes. On remédierait ainsi à l'injustice signalée dans l'alinéa *a*) de » la question, c'est-à-dire le manque de concours de la part des neutres à » la formation des tribunaux obligés de statuer sur la validité des prises » pratiquées à leur détriment, et en même temps l'on éviterait la difficulté » qui frappe dans la proposition *b*) c'est-à-dire celle d'organiser un tri- » bunal international, quand les passions sont échauffées au début de la » guerre. Ce conseil devrait renfermer un ou plusieurs tribunaux siégeant » dans les lieux que les circonstances pourraient indiquer comme conve- » nables, et une cour d'appel. Son établissement amènerait naturellement » le système uniforme de formes et de délais qu'on paraît souhaiter dans » l'alinéa *c*). On peut croire, sans se livrer trop à l'optimisme, qu'un con- » seil de cette sorte, réunissant dans son sein plusieurs des illustrations » de la jurisprudence, de la science pratique, de l'expérience en matière » politique, serait saisi par voie de compromis de bien des questions » dépassant même sa compétence, soit entre belligérants sur la conduite de » la guerre, soit entre non-belligérants et en temps de paix, sur des diffé- » rends surgissant entre puissances amies. Dans ces occasions l'on serait » souvent dans le cas de joindre au conseil des membres nommés par » des puissances non maritimes, et c'est ainsi que ce conseil pourrait de- » venir le noyau d'une haute cour internationale. »

Si c'est là un rêve, c'est un rêve dont la réalisation ne semble avoir rien d'impossible, et doit, semble-t-il, former tout au moins l'objet des vœux, des aspirations les plus énergiques de l'Institut.

On verra, par ce rapport, qu'à côté d'un certain nombre de questions sur lesquelles les membres de la Commission sont unanimes, ou à peu près unanimes, il y en a d'autres, et il est remarquable que ce soient pour la plupart des questions de droit positif, sur lesquelles cet accord n'existe pas. Le dissentiment paraît provenir de ce qu'il ne s'est pas formé jusqu'ici d'opinion certaine, uniforme, universelle, sur les conditions auxquelles un principe entre dans le domaine du droit international positif. Faut-il qu'il soit accepté par toutes les nations civilisées sans aucune exception? En sera-t-il même ainsi s'il s'agit d'un principe confirmé par un long usage de la plupart des nations, enseigné par la science comme devant faire partie intégrante des principes du droit international? D'un autre côté si, dans un but d'humanité, les nations civilisées se réunissent en congrès, pour proclamer qu'elles ne recourront plus à tel ou tel moyen de guerre considéré antérieurement comme ne dépassant pas la limite extrême des droits de la guerre, la décision qu'elle prendront sera-t-elle immédiatement obligatoire pour les nations qui n'y auront pas expressément adhéré? Graves questions, et dont la discussion nous paraît des plus nécessaires. Elles touchent à tous les problèmes du droit international positif. Et le débat court risque de s'agiter dans le vide, tant qu'elles ne seront pas résolues. Quant aux questions de droit international théorique, l'accord nous paraît plus aisé à réaliser. Et nous pensons que les travaux communiqués auront fait faire un grand pas vers leur solution.

ALBÉRIC ROLIN.

D. — RAPPORT DE M. PIERANTONI

SUR LES PRISES MARITIMES, D'APRÈS L'ÉCOLE ET LA LÉGISLATION ITALIENNE.

1. — En présentant à l'Institut un rapport sur les prises maritimes d'après l'école et la législation italienne, j'ai besoin d'expliquer les motifs qui me portent à ajouter cette étude spéciale aux travaux de mes savants collègues, MM. E. de Laveleye et Albéric Rolin. Rappelons d'abord les faits qui ont déterminé le choix de ce sujet, si vaste et si difficile.

2. — Notre Institut, voulant contribuer à la solution des controverses de droit international, et à l'affirmation des principes les plus conformes à la conscience juridique et universelle du siècle, mit entre autres objets à l'ordre du jour de sa première conférence annuelle, l'examen des trois règles de Washington.

L'étude des principes de la neutralité, formulés dans le traité du 5 mai 1871 et dans la sentence arbitrale à laquelle il a servi de base, était assurément digne de notre Association. Il s'agissait de savoir si les trois règles étaient une innovation dans le droit des gens, ou une nouvelle consécration de pratiques antérieures, si elles trouvaient une sanction dans les opinions des publicistes éclairés, ou si elles ne portaient pas atteinte aux droits des neutres, si longtemps méconnus dans les guerres maritimes.

3. — La Commission, chargée par l'Institut d'étudier cet objet, nous soumit divers travaux, parmi lesquels un mémoire très remarquable et très complet de M. Carlos Calvo (1). L'auteur émettait l'avis que les règles de Washington ne prescrivaient aucune obligation nouvelle en droit des gens. Mais, en ce qui concernait la mise en vigueur de la prescription de *due diligence*, il pensait que pour prévenir, dans l'intérêt de tous les peuples, des expéditions semblables à celle de l'Alabama, il fallait couper le mal à sa racine, en adoptant le principe de l'*inviolabilité de la propriété privée sur mer en temps de guerre*. M. Calvo comprit la proclamation

(1) V. ce mémoire, *Revue*, t. V (1874), pp. 453 et ss. — *Communications de l'Institut*, Session de Genève, pp. 153 et ss.

de ce principe dans un projet de déclaration collective du genre de celle du Congrès de Paris du 16 avril 1856.

4. — M. Bluntschli, rapporteur de la commission, quoique favorable au même principe, s'opposa à l'accueil immédiat de la motion de M. Calvo. « Nous ferons remarquer d'abord, » dit-il(1), « que l'Institut a nommé » une commission spéciale pour étudier cette question. Ajoutons que, » si l'admission ou l'acceptation de ce principe ne paraît pas devoir souffrir » de difficulté de la part des États continentaux, ni même de l'Amérique, » il en est autrement en ce qui concerne l'Angleterre. L'Angleterre prétend » qu'elle ne peut l'accepter, que le droit de prise maritime est un élément » indispensable de la guerre maritime, qu'il lui est nécessaire pour déployer » tous ses moyens d'action. Or, il semble inutile de proclamer le principe » contraire aussi longtemps que la première puissance maritime du monde » conserve cette attitude. »

5. — M. Neumann et l'auteur du présent rapport combattirent le double motif sur lequel l'éminent rapporteur fondait sa proposition d'ajournement. Ils furent d'avis que le fait de la nomination d'une commission chargée de rapporter sur la question des prises maritimes, ne pouvait être un obstacle à la proclamation immédiate du principe du respect de la propriété privée sur mer, du moment où ce principe découlait de l'examen des trois règles de Washington. Quant à l'objection tirée des dispositions dominantes dans le gouvernement anglais, elle ne semblait pas de nature à devoir nous arrêter. Il faut opérer une révolution dans les idées avant d'en espérer une dans la politique. La science doit prendre la vérité pour guide, sans tenir compte des intérêts ou des erreurs de tel État séparé. Sans doute il ne fallait point provoquer des progrès téméraires, pour lesquels le monde ne serait pas mûr. Mais dans l'état actuel de la doctrine et de l'opinion publique, en présence des réformes déjà réalisées et des actes diplomatiques issus des dernières guerres maritimes, un corps savant, tel que l'Institut, ne paraissait pas pouvoir se dispenser de formuler sans retard une opinion bien arrêtée.

L'assemblée apprécia la valeur de cet argument. D'ailleurs tous les membres présents se montrèrent d'accord sur le principe, sauf M. Westlake qui objecta qu'on ne pouvait prendre de résolution sur une question non portée à l'ordre du jour. Là-dessus le Président proposa que, tout en prenant acte des opinions exprimées, on se réservât d'examiner,

(1) V. *Revue de droit international*, t. V (1874), p. 601 et t. VI (1875), p. 127.

d'une manière approfondie et dans son ensemble, la question des prises maritimes lors de la session de 1875. De cette manière, on pourrait donner à l'examen un caractère plus solennel, en rapport avec l'importance du sujet.

6. — Ainsi la commission nommée fut soutenue d'avance par l'accueil fait dans l'Assemblée de Genève à la réforme projetée. L'excellent rapport de M. de Laveleye a pour objet de démontrer d'une manière générale la justice et la nécessité de cette réforme. Quant à moi, j'ai voulu rester dans des bornes plus limitées. Le titre de ce travail indique le point de vue particulier auquel je me placerai. Je jetterai un regard rétrospectif sur les théories et les opinions des publicistes de l'Italie, à une époque où les droits des neutres étaient méconnus et trahis, comme l'était le droit même du peuple italien à son indépendance. Je constaterai les principes de l'école italienne, et l'influence légitime qu'elle a exercée sur la conscience des autres nations et des autres gouvernements.

L'Institut aura ainsi sous les yeux, non-seulement l'opinion individuelle d'un homme d'étude, mais l'expression vivante et vraie du sentiment juridique de tout un peuple, chez lequel a fleuri toujours le culte de la justice et du droit, avec l'amour le plus ardent pour le progrès.

7. — En traitant des prises maritimes, il importe de ne pas perdre de vue leur origine historique. Comme, d'un autre côté, je m'adresse à des confrères, dont plusieurs ont publié d'excellents travaux sur le droit maritime et son histoire, je pourrai être très bref, et me borner à rappeler quelle fut l'influence du droit romain dans l'adoption générale du système des prises.

Fidèle à ma promesse de reproduire les idées de l'école italienne, je donne la parole à notre éminent collègue et président, M. Mancini.

8. — Dans une de ses brillantes leçons d'ouverture il s'exprime comme suit :

« L'idée fondamentale du monde juridique romain est *la Cité*. C'est l'*État*, ce n'est pas l'*humanité* ou la nature morale de l'homme, qui est la source du droit. Ce n'est pas l'homme, c'est le *citoyen* qui en est le sujet. Le droit appartient à ce dernier, comme un privilége octroyé par l'État, non comme un attribut inhérent à tout être humain. Hors de l'État, point de droit. Par conséquent l'esclave, l'étranger, l'ennemi surtout, n'ayant aucune *communauté de droit*, (*jura connubii et commercii*) avec les citoyens romains, n'étaient pas considérés comme *sujets de droit*, mais comme *incapables*. Le citoyen

lui-même, s'il tombait entre les mains de l'ennemi, était dépouillé de tout droit, *capite minutus*, et il lui fallait recouvrer, avec la liberté, sa capacité politique, pour recouvrer en même temps son état juridique, grâce à la pieuse fiction du *postliminium*.

» Même en ne considérant que la société des citoyens, tandis qu'en Grèce prévaut l'individualisme, à Rome c'est la puissance collective de la tribu et la sagesse aristocratique et traditionnelle du Sénat qui l'emportent; et le droit (*jus*), soit qu'on en fasse dériver le nom de *Jupiter* ou de *Jubere*, se manifeste moins comme expression de la *volonté individuelle du plus grand nombre*, que comme *ordre d'un supérieur;* il est plutôt *autorité* que *raison*.

» Dans l'ancienne conception romaine, l'*État* est l'idée payenne de la *force* devenue *génératrice du droit*. De cette conception découle toute la doctrine juridique. Car peu de systèmes offrent un enchaînement aussi rigoureusement logique, et une aussi admirable puissance organique que le vieux droit romain.

Ainsi, dans le *droit privé*, le père est le souverain maître de la famille, on admet l'esclavage, c-à-d. l'homme fait chose; la *propriété* est fille de l'*occupation* et de la *force physique* exercée sur la nature extérieure; la chose *manucapta* devient *res mancipii;* l'emploi de la force est donc *titre* et *mode* d'acquisition de la propriété; la *tradition* est un moyen de la transmettre juridiquement.

C'est précisément pour ce motif qu'il n'existait pas de *communauté de droit* avec les étrangers, lesquels ne pouvaient opposer aucune résistance juridique à l'emploi de *la force* par les citoyens et les guerriers de Rome. Cet emploi sans limites ne peut donc être que légitime et produire des effets légitimes. Le nom même de *hostis* s'applique indifféremment à l'étranger et à l'ennemi. Le pouvoir sur l'ennemi vaincu est sans borne, *aeterna auctoritas in hostem;* il n'a plus même droit à la vie; la servitude, qui la lui conserve, devient un bienfait. La rapine, *præda bellica*, et la conquête faite aux dépens d'ennemis sont des faits légitimes et des *modes* incontestablement justes et légaux d'acquérir le domaine international. Cette *adquisitio bellica* est même un titre tellement éminent et efficace, qu'elle devient pour ainsi dire l'archétype de la propriété la plus complète; du *domaine quiritaire*, c-à-d. du domaine acquis par les armes (de l'ancien mot sabin, *quiri*, lance), en regard duquel se place un autre domaine inférieur, le domaine *bonitaire*, à peine supérieur à la simple possession. Il n'est donc pas besoin de traités pour légitimer l'assujettissement et l'acquisition du territoire des peuples vaincus. Ainsi, au lieu d'un droit d'égalité entre les nations, c'était l'aristocratie de la puissance et de la force qui réglait leurs rapports, et c'était en définitive de ces principes que tout le droit romain de la guerre et de la paix tirait logiquement son origine.

Il est vrai que, dans l'ordre juridique interne de la cité romaine, dans les luttes séculaires entre patriciens et plébéiens, les lois populaires dues à l'initiative tribunitienne et devenues à la longue obligatoires pour toutes les classes de citoyens, ainsi que les ingénieux efforts de la jurisprudence prétorienne, tempérèrent graduellement la rigueur primitive du système, et améliorèrent les droits de famille, de propriété, de succession, de contrat, de procédure, opposant dans toutes ces matières au rude principe de la *force*, l'influence de la *bonne foi* et de l'*équité*.

Mais il faut remarquer que le système juridique des Romains dans leurs relations avec les autres peuples ne fit pas des progrès analogues. Et il ne pouvait en faire, car il ne pouvait recevoir aucune impulsion quelconque, au milieu du continuel accroissement de la fortune et de la puissance romaine. Le droit des gens des romains resta donc ce qu'il était à l'origine, fermé et inaccessible à toute action civilisatrice (1) ».

De ce que la guerre était dans l'antiquité un *bellum omnium contra omnes*, il résulte que la propriété mobilière de l'ennemi était acquise au soldat qui s'en emparait. Toutefois les meubles occupés par les soldats sous les drapeaux ainsi que les immeubles étaient acquis à l'État. Gajus dit : « *Maxime sua esse credebant quæ ex hostibus cepissent; unde in centumviralibus judiciis hasta præponitur.* » La prise ou præda bellica était terrestre ou maritime; elle était faite par l'État et dans l'intérêt de l'État, ainsi que pour enrichir le soldat. La guerre était un grand acte de pillage.

9. — Au moyen-âge, malgré une organisation politique différente, la guerre demeure une lutte de tous contre tous, et les prises continuent à être un droit du belligérant. Elles prennent même un caractère d'institution juridique en-dehors de l'état de guerre comme acte collectif d'attaque ou de défense. L'homme libre, outragé en temps de paix par un peuple étranger, avait le droit de se faire justice de ses mains. Cependant, pour mettre fin à l'exercice désordonné de ce droit, les princes et chefs des républiques se mirent à délivrer des autorisations connues sous le nom de lettres de représailles ou de marque. Des peines sévères menaçaient tout combattant non autorisé. Au moment de la renaissance du commerce, les États et les villes maritimes commencèrent à donner des lettres de marque aux corsaires, qui étaient subordonnés aux commandants des flottes. Ainsi, dans leur origine, les lettres de marque données aux corsaires furent un désaveu de la piraterie et un moyen d'augmenter les vaisseaux de guerre du belli-

(1) Mancini. *Prelezioni*, Napoli 1873. pp. 174-176.

gérant. Leurs porteurs recevaient des instructions dont ils devaient, dans certains pays, garantir l'exécution par des cautions assez élevées.

10. — Insensiblement la guerre devient le droit exclusif de l'État. L'esprit du christianisme limite la faculté de faire du butin dans la guerre sur terre. Il n'en est pas de même dans la guerre maritime. Quelle est la raison de ce retard? Divers publicistes l'ont indiquée. A l'époque de la renaissance, le droit romain fut considéré par les villes et les Universités italiennes, par les célèbres docteurs de nos écoles, non-seulement comme loi du droit privé, mais comme règle de la justice publique. Or, on ne trouve dans l'histoire de Rome et dans le droit romain que quelques faits remarquables de défenses faites de commercer avec des villes ou ports assiégés, sans qu'il soit permis d'en conclure à une idée des devoirs et des droits des neutres (1), et des lois d'ordre intérieur ou de finance, que les interprètes ont confondues avec des lois internationales (2).

11. — Les papes, aspirant à obtenir, par la religion, le même empire universel que les Empereurs, publièrent, dans les guerres faites sous leur pontificat, des prohibitions semblables à celles de ces lois romaines intérieures. De là résultèrent les plus fâcheuses conséquences. Les États en guerre, à l'imitation des empereurs et des papes, empiétèrent sur les droits des neutres et des commerçants par la publication d'ordonnances qui interdisaient le commerce des marchandises, au gré et dans l'intérêt du belligérant. Ces ordonnances, désignées par Grotius sous le nom de *publica significatio*, amenèrent les plus dangereux abus. Souvent elles ne firent que servir de masque à des jalousies commerciales. Sous prétexte d'interdire la contrebande de guerre, on comprenait dans l'ordonnance quantité de marchandises dont la nature ne comportait pas cette interdiction. Après quoi l'armement en course, la confiscation de la propriété privée ennemie, des navires et des cargaisons faisaient bien des guerres ces *magna latrocinia* dont parle Sénèque.

12. — La tâche du droit des gens était de remplacer ces abus par la reconnaissance des principes de la raison et de la justice. Voyons jusqu'à quel point Bello et Gentil, ces précurseurs italiens de Grotius, ont travaillé dans ce but.

(1) V. les faits rapportés par Polybe. — Hist. L. I, cap. 83, par Plutarque, dans la vie de Pompée, etc. Cf. Giov. de Gioannis Gianquinto, *Della confisca per contrabbando da guerra*, p. 44.

(2) V. L. 4 ff. *ad Leg. Juliam majest.* — LI. 1 et 2 Cod. Justin. *Quæ res export.* - L. 11, § 2 ff. *De publicanis et vectig. et comm.* — L. 3 C. *de nautico fœnore.*

Le mérite de Pierino Bello d'Alba consiste à avoir dégagé le droit des gens de son mélange avec des sciences étrangères. Son ouvrage ne contient aucune théorie sur les droits des neutres et les intérêts du commerce; rien d'étonnant, à une époque où les prises étaient valables même dans la guerre sur terre, d'après les maximes du droit romain (*si quid bello captum est in præda est*, L. 28 ff. De captivis).

Albéric Gentil, à qui l'on a reproché d'être contraire aux droits des neutres, ne les dénie pas en théorie. Mais il les réduit dans la pratique, en les soumettant à la nécessité du belligérant, auquel il reconnaît le droit d'empêcher le commerce de toute marchandise qu'il juge utile à la guerre, sous peine de confiscation de la cargaison et du navire. Dans une grande controverse née de ce que l'Angleterre, étant en guerre avec l'Espagne, avait prétendu s'emparer des vivres et autres objets que les navires Hollandais neutres transportaient en Espagne, il soumet la liberté du commerce aux nécessités de la guerre, lui qui ailleurs cependant fait du refus de commercer un cas légitime de guerre (1). « Grave question, » dit-il dans un passage souvent cité, à propos du prétendu droit de l'Angleterre, « dans laquelle se rencontrent face à face le droit strict et l'équité. Mais, en toutes choses, n'est-ce pas l'esprit que l'on doit suivre préférablement à la lettre, l'équité préférablement à la rigueur de la loi? Votre cause est juste, je le veux, mais la nôtre l'est davantage. Vous avez droit à la faveur, à l'intérêt des peuples, mais nous y avons plus de droit encore. Il s'agit pour vous de ne pas perdre; il s'agit pour les Anglais de ne pas périr. Si l'équité veut qu'on protége les gains dont le commerce est la source, ne commande-t-elle pas avant tout les mesures d'où le salut du peuple peut dépendre? L'intérêt privé ne doit-il pas céder à la raison d'État, le commerce à la politique, le droit des gens à la nature, l'argent à la vie? C'est ainsi que se dénouent les conflits des lois. Le sacré l'emporte sur le profane, les intérêts nationaux sur ceux de l'étranger, le bien public sur le bien privé, l'interdiction sur la tolérance, et l'impérieuse nécessité sur ce qui est ordinairement facultatif et permis (2). »

13. — Cette théorie de la nécessité ou de la raison d'État, adoptée par plusieurs publicistes et érigeant la force en arbitre des droits des neutres, resta longtemps la seule reçue dans les conseils des gouvernements. Henr.

(1) Si, écrit-il, on enlève ce droit de communication et d'échange, il n'y a plus de société parmi les hommes. « Sane qui ista tollit, societatem humanam lædit. » (De jure belli L. I, cap. 19).

(2) Alber. Gent. *de j. belli*, L. I, cap. 21.

Coccejus (1), Heineccius (2), Massé (3) et Gessner (4) ont continué cette école qui exagère les droits des belligérants contre les neutres. Le dernier cité de ces auteurs applique même sa théorie au blocus.

14. — Grotius cependant se prononça avec plus de faveur que ses devanciers pour les droits du commerce. Il protesta, au nom du sentiment chrétien, contre la guerre des corsaires. Il fut l'auteur de la célèbre classification des objets de contrebande de guerre en choses *quæ in bello tantum usum habent* et choses *quæ et in bello et extra bellum usum habent*. Si contestable que soit cette dernière classe d'objets mixtes (*res ancipitis usus*) la théorie était certainement progressive et libérale pour l'époque.

15. — Avant de faire un pas de plus dans le sens de la liberté des transports par vaisseaux neutres, il fallait savoir si le libre passage à travers les Océans nouvellement découverts pouvait demeurer le monopole d'un peuple. Grotius et Bynkershoeck combattirent ce prétendu droit d'occupation, et revendiquèrent avec succès le principe déjà formulé par Ulpien : *Et quidem mare commune omnium est, et litora, sicuti aer* (5).

16. — Malgré cette victoire de la raison sur l'ambition des États, ce furent la politique et l'intérêt qui, dans les grandes guerres maritimes des dix-septième et dix-huitieme siècles, continuèrent à régler les principes relatifs à la navigation des neutres. Ces guerres furent une lutte de suprématie, d'abord entre l'Angleterre et la Hollande, puis entre l'Angleterre et la France. Cette dernière puissance, arrivée au plus haut point de sa grandeur maritime, prétendit rétablir, par sa fameuse ordonnance de la marine de 1681, la règle ancienne que *la robe de l'ennemi confisque la robe de l'ami*.

17. — La lutte se termina à l'avantage de l'Angleterre, que la guerre de sept ans laissa maîtresse des mers, avec ses possessions agrandies aux dépens des autres peuples.

18. — La situation des Etats maritimes secondaires eût été des plus critiques, si d'autres puissances maritimes ne s'étaient formées, et si les États-Unis n'avaient proclamé et réalisé leur indépendance. La Prusse se place comme un camp au milieu de l'Europe. La Russie apparaît comme une nation déjà grande et forte, qui attend la

(1) *De jure belli in amicos*, § 6.
(2) *De nav. ob vect. vet. merc. comm.* § 14.
(3) *Le droit comm. dans ses rapports avec le droit des gens*, n° 200.
(4) *Le droit des neutres.*
(5) L. 13, § 7, ff. De inj. et fam. lib.

civilisation et les arts de l'autorité absolue de ses Czars, et qui, par l'énergique initiative de Pierre-le-Grand, devient puissance maritime, alors surtout que par le traité de Nystädt (1721), les Suédois lui cèdent l'Esthonie, la Livonie et une ligne importante de villes maritimes sur les côtes de la Baltique.

19. — Pendant cette période, les dispositions du *Consulat de la mer* demeurent, comme le remarque Pardessus, la base de tout le droit maritime, tandis que, pour la guerre sur terre, l'autorité absolue des princes légitime de cruelles théories. Un siècle après Grotius, Bynkershoek écrivait encore : « ad Principem contra quem bellum gerimus universa Respublica » pertinet, tam personæ quam res : sicuti igitur debitorem nostrum et » omnia ejus bona exigimus, ita et in bello Principem et universam ejus » rempublicam. Debitorem quidem non ultra exigimus, quam nobis debetur, » sed in bello, dissoluto generis humani fœdere, ad hostem ejusque omnia » subigenda accingimur, occupando omne id jus, quod ipse Princeps in » Rempublicam eam habuit, hoc est, omnium hominum rerumque qui » quæve in ea Republica sunt dominium : generalis nempe belli conditio » est ut ad mensuram non geratur[1]. » En présence de ces idées, on peut être surpris de celles qu'il professe sur les droits des neutres. Il ne blâme à la vérité ni la course ni les prises, mais il propose pour la contrebande de guerre une classification qui est en progrès sur celle de Grotius. Il distingue, en effet, entre les objets qui peuvent servir *immédiatement* aux usages de la guerre et ceux qui, pour être employés, ont besoin de subir une transformation. — Il veut aussi que les marchandises neutres saisies à bord de vaisseaux ennemis soient rendues à leurs maîtres. Par contre, il trouve fondée la saisie des marchandises ennemies sur vaisseau ami.

20. — Après Bynkershoeck nous ne rencontrons au dix-huitième siècle aucun publiciste non-italien, dont les idées sur cette matière soient dignes de remarque, à l'exception de l'abbé Mably qui, dès 1748, exprime l'espoir de voir un jour disparaître du droit international la course et l'interdiction réciproque du commerce avec l'ennemi en temps de guerre[2]. Mais cette idée, émise dans un livre qui affectait souvent des opinions paradoxales, passa longtemps inaperçue.

21. — Il fallait des événements diplomatiques d'un ordre supérieur pour réveiller l'opinion. La formation d'un grand Etat neutre dans

(1) *Quæst. juris publici libri duo.* L. I, de rebus bellicis.
(2) *Le droit public de l'Europe.* Éd. 1748, t. II, p. 310.

l'Amérique du nord et la constitution de la ligue de neutralité armée dans les mers de l'Europe, eurent pour effet de placer la neutralité maritime dans des conditions nouvelles et plus favorables.

Les États-Unis n'eurent pas la pensée, même durant leurs neuf années de lutte contre l'Angleterre, de se créer une flotte puissante. Washington regardait la paix comme la base sur laquelle la confédération devait se développer et grandir. Il voulut qu'elle restât sans flotte et sans armée. Ces vues du fondateur de l'indépendance américaine se trouvèrent en sympathie parfaite avec le génie du peuple auquel il s'adressait. La position des neutres s'en trouva partout fortifiée. Car tous les États qui restaient en paix devaient avoir droit à réclamer les bénéfices de la position choisie par l'Amérique.

22. — La ligue armée des neutres eut pour objet de revendiquer ces bénéfices et de réagir contre les violences commises par les vaisseaux de guerre et les corsaires anglais, en vue de rendre impossible toute relation commerciale entre la France et les États neutres. Nous n'avons pas à rechercher si cette ligue fut le fruit spontané des grandes vues de la czarine, ou le résultat de l'habile diplomatie du comte de Panin. Ce qu'il importe de constater, c'est que le manifeste de l'impératrice, publié le 26 février 1780, donna le plus rude échec à la politique anglaise, et résolut dans le sens de la liberté maritime les questions fondamentales sur lesquelles se concentrait alors tout l'effort des luttes doctrinales et diplomatiques.

23. — Il est vrai que le manifeste garde le silence sur le sort des marchandises neutres trouvées à bord de navires ennemis. C'est qu'on s'était habitué depuis longtemps à considérer la confiscation de ces marchandises comme une concession faite aux belligérants, pour obtenir l'immunité des marchandises ennemies sur navires neutres.

24. — La politique nouvelle proclamée par la Russie, produisit en Europe un de ces mouvements d'opinion qui assurent le triomphe des grandes causes. Les doctrines émises à cette époque par deux écrivains italiens, Lampredi et Galiani, attestent qu'enfin la science du droit des gens va se mettre au service du progrès et de l'humanité. Cet entraînement des esprits italiens vers un idéal de justice et de liberté avait sa raison d'être dans les traditions juridiques de notre patrie, et dans le réveil des études vers la fin du dix-huitième siècle. G. Filangieri, dans l'ouvrage où il étudie, avec une raison supérieure, la réforme de la législation européenne, recommande aux gouvernements, par des raisons de droit et de fait, l'abolition de la course maritime. Rappelons ce passage remarquable,

oublié par les historiens du droit des gens. Au chap. XLIX du T. III, où il est question des crimes contre le droit des gens, on lit :

« La piraterie est un des délits les plus graves de cette classe. Funeste dans tous les temps, il est devenu d'autant plus terrible aujourd'hui, que l'influence du commerce sur la prospérité des peuples est plus grande. Heureusement aussi il est devenu beaucoup plus rare en Europe, parce que toutes les puissances ont senti combien elles étaient intéressées à éloigner leurs sujets de cet infâme brigandage. Mais qui le croirait? Tandis que les lois punissent ce délit, en temps de paix, avec la plus grande sévérité, les gouvernements l'excitent et l'encouragent en temps de guerre : ils accoutument les hommes à des attentats que les lois cherchent à prévenir, et les exercent à un métier que des peuples civilisés devraient regarder avec exécration.

» Les maux affreux qu'ont fait les armateurs, dans cette dernière guerre, aux peuples de l'un et de l'autre hémisphère; les modiques profits qu'en ont retirés les nations mêmes qui les ont vomis sur l'étendue immense des mers; les progrès du système de la neutralité armée, tout nous fait espérer que bientôt une loi universelle forcera les nations belligérantes de renoncer, pour l'avenir, à cet infâme moyen de nuire à leurs ennemis, aux dépens de la tranquillité de tous les peuples (1) ».

Près de 80 ans devaient encore s'écouler avant la réalisation du progrès souhaité par Filangieri.

25. — Lampredi, dans son Traité sur le commerce des peuples neutres, réfuta sur beaucoup de points, sans parti-pris de nationalité ou de système, les théories du dernier auteur qui avait écrit avant lui sur le droit des neutres, le danois Hübner. Celui-ci avait cherché à limiter les droits des belligérants, en opposant les droits pacifiques du commerce aux actes violents de la guerre. Lampredi, au contraire, pose en principe que ces droits doivent s'exercer parallèlement. Il reconnait la plus large étendue au droit du commerce, contrairement à la théorie communément admise, qui divisait les marchandises en deux classes : l'une à prohiber en temps de guerre; l'autre à laisser circuler libre de tout entrave. Le droit de commercer appartient à tous les peuples par loi de nature. La survenance d'une guerre ne peut en rien altérer ce droit chez les nations, qui restent en paix, pourvu que ces nations se conduisent impartialement en amies de l'un et de l'autre des belligérants. Suivant Lampredi, la vente et

(1) Nous avons reproduit le texte de la traduction française, publiée à Paris, en 1788.

l'envoi aux belligérants de tous les genres de marchandises sans en excepter ni les vivres, ni les munitions, ni les armes de guerre elles-mêmes, sont un droit naturel. Mais ce même droit de nature permet aux peuples en guerre d'user, soit pour attaquer, soit pour se défendre, de tous les moyens capables d'empêcher les belligérants « *de transporter des vivres et* » *des munitions de guerre à l'ennemi* : pourvu, dit-il, que les neutres soient » indemnisés, non seulement du prix de la marchandise et du transport, » mais aussi des dommages, que la saisie leur fait éprouver. » Il n'admet pas la confiscation dans des cas où les neutres ont fait usage du droit naturel du commerce. L'écrivain essaie de concilier cette contradiction entre les droits des neutres et des belligérants en faisant appel au droit conventionnel qui, par des traités, ou, à leur défaut, par des lois intérieures, aurait à déterminer les objets de contrebande. D'ailleurs les abus possibles sont tempérés dans leurs conséquences par l'obligation de l'indemnité et la prohibition de la confiscation.

26. — Le même auteur résout par les mêmes principes la question du transport des marchandises ennemies sur navires neutres. Il y voit un fait parfaitement licite de la part du neutre, qui fait un acte de commerce irréprochable en transportant sur son navire ou la propriété de l'ennemi ou la sienne propre, ou celle des autres peuples neutres. Mais le belligérant a aussi le droit certain d'empêcher le transport de la marchandise de l'ennemi, en la saisissant, d'après les lois de la guerre, partout ailleurs que sur le territoire d'un peuple neutre. Dans le conflit des deux droits contraires, le neutre, sur le vaisseau duquel sont saisies des marchandises ennemies, doit être indemnisé de son frêt et, s'il est possible, des autres dommages que le retard lui aura fait éprouver.

Lequel cependant de ces droits contraires l'emportera? Notre auteur établit entre eux un ordre de préférence. Sans vouloir convenir qu'en principe, l'un doit l'emporter sur l'autre, il trouve que les conséquences de la violation du droit des neutres sont plus légères et plus faciles à réparer. Le droit de préemption, d'après Lampredi, modifie le prétendu droit de nécessité de Gentil.

27. — Lampredi combat la doctrine de Hübner sur la territorialité des navires. Il expose les raisons de droit et de fait qui doivent empêcher de confondre les priviléges du navire avec ceux du territoire. D'après lui, deux vaisseaux qui se rencontrent en pleine mer ressemblent à deux voitures qui se croiseraient dans un endroit désert et inoccupé. On ne peut donc présenter comme un principe de justice rigoureuse et absolue la

maxime : *le pavillon couvre la marchandise.* Le droit des neutres de continuer pendant la guerre le commerce de commission, n'emporte pas nécessairement le privilége pour le pavillon neutre de sauvegarder la marchandise ennemie. Il est toutefois à désirer que tous les peuples se mettent d'accord pour adopter cette maxime, comme tempérament équitable au droit des belligérants. C'est le vœu qui a été réalisé en 1856.

28. — Sur la question du transport des marchandises neutres par navires ennemis, le même auteur, d'accord avec Hübner, affirme le droit des neutres. « Ne serait-il pas absurde, dit-il, de croire qu'un des belli-
» gérants, ayant le droit de s'emparer des propriétés de l'ennemi, peut
» également prendre celles des amis, parce que, par hasard, elles se
» trouvent mêlées ensemble, comme si le contact des premières eût com-
» muniqué la contagion aux autres, et leur eût fait changer de nature. »

29. — Le droit de visite paraît à Lampredi un moyen juste et raisonnable de constater la nationalité des navires en pleine mer, et d'exercer à bord de ces navires, dans certains cas, la saisie des marchandises prohibées.

30. — Dès le dix-septième siècle, un remarquable progrès s'était accompli dans le droit maritime. On avait admis la règle : que *nulle prise ne pouvait passer dans la possession d'un capteur sans la sentence d'un juge compétent.* L'usage universel avait autorisé chaque nation belligérante à établir des tribunaux des prises. Hübner avait protesté contre la compétence des juges nationaux à connaître des prétendus délits des neutres. La violation des lois des neutres a toujours lieu hors de la juridiction du souverain au nom duquel on accuse. Un tribunal établi par le capteur est juge et partie dans la même cause. Les lois d'après lesquelles le tribunal prononce sa sentence, sont des édits et des ordonnances intérieures, publiés dans un intérêt contraire à celui des peuples étrangers. L'ordre des juridictions est bouleversé. Ces jugements manquent des conditions les plus essentielles d'une bonne justice. Tel est le résumé des objections du juriste danois contre le tribunal des prises.

Lampredi ne veut pas appliquer à la matière des prises maritimes les principes de la compétence, déterminés par la souveraineté territoriale et la qualité des sujets. Les infractions aux devoirs des neutres sur la haute mer retombent sous l'empire pur et simple du droit de nature. La saisie du navire neutre est faite par le belligérant en vertu de ce droit. Une fois saisi, le navire coupable de contrebande est jugé par le tribunal des prises du capteur. Suivant Lampredi, entre peuples indépendants, chacun est juge souverain

de la réalité et de l'étendue de l'offense qu'il prétend avoir reçue. Lampredi reconnaît la justesse de la critique que Hübner fait, quant à la loi que les juges ont l'obligation d'appliquer. Il convient que cette loi peut être contraire aux principes du droit des gens et aux droits des neutres. Le moyen de redresser les griefs infligés au neutre par le jugement, n'appartient pas au capturé contre le capteur, mais à l'État neutre contre le belligérant devenu responsable de la capture. Si l'État neutre, après avoir essayé auprès du belligérant de tous les moyens raisonnables pour redresser les torts des armateurs et l'injustice des tribunaux de prises, ne réussit pas, alors il peut recourir à la force, c'est-à-dire à la guerre, qui peut être légitimement déclarée.

D'après Lampredi, le jugement des prises est un genre d'examen, auquel l'État belligérant défère les actes de ses croiseurs avant d'assumer vis-à-vis du souverain de l'État neutre la responsabilité de ces actes. Les capteurs, comme membres des États belligérants, sont obligés de se soumettre aux sentences rendues en dernier ressort par les juges de leur pays. Les neutres doivent s'en tenir à ces sentences pour autant qu'ils les trouvent conformes aux principes du droit des gens universel, et aux clauses des conventions particulières stipulées. En cas d'injustice, ils s'adressent à leurs souverains pour obtenir la réparation du dommage par des voies amiables, et en dernier cas, par voie de représailles et de guerre.

31. — Depuis Lampredi, un autre italien, l'abbé Ferdinand Galiani, a cherché à résoudre les questions relatives à la neutralité, d'après les idées d'une sage liberté. Plein de zèle pour les intérêts du commerce et des neutres, Galiani se livre à une étude si approfondie sur tout ce qui se rapporte à la neutralité, à ses droits et à ses devoirs, que notre éminent collègue, Mr Cauchy, dit dans son célèbre traité sur le *droit maritime international*, que, jusqu'à la publication de l'important ouvrage du regretté M. Hautefeuille, personne n'avait développé le sujet d'une manière aussi complète. Le publiciste napolitain (1) est saisi de cette ardeur d'innovation qui, vers la fin du XIXe siècle, s'était emparée des esprits éclairés. Cet amour du progrès lui était inspiré par l'étude des sciences économiques et commerciales, qu'il avait illustrées par de remarquables écrits sur le commerce des blés et sur la théorie monétaire.

Galiani, dans un avertissement préliminaire, dit qu'il a presque improvisé son livre *pour obéir à une auguste et irrésistible volonté*. Diplomate au

(1) Il naquit à Chieti dans les Abruzzes.

service du gouvernement bourbonien, qui s'était joint à la ligue de neutralité armée, il fut invité par son souverain à soutenir les droits des neutres. Dans cette tâche officielle, il acquit une grande renommée par l'indépendance de son caractère et la fermeté de ses opinions. La science du droit des gens sortit de sa plume libre et renouvelée. L'esprit du philosophe s'accorda avec l'amour des lettres et du progrès. « Dans aucun » ouvrage écrit sur ces matières, » dit M. Cauchy, « on n'a remué plus » d'idées, ni combattu plus librement et avec plus d'esprit les doctrines » anciennement admises dans l'école. »

32. — Promoteur der réformes réclamées par le bon sens, la justice et l'humanité, Galiani réclame d'abord avec force l'abolition de l'esclavage et celle de la course maritime. Notre savant collégue M. De Laveleye a déjà cité plus haut, dans son rapport, quelques-unes des admirables réflexions auxquelles Galiani se livre au sujet de ce dernier usage. Nous ne pouvons nous refuser le plaisir d'en reproduire à notre tour un extrait :

« Que la course maritime ait eu son excuse dans les siècles à demi-barbares, où les nations n'avaient pas d'autres troupes à mettre en campagne que des volontaires dont le bras s'armait à l'heure du danger pour la commune défense, on le comprend et on l'admet. Mais dans l'état actuel de la civilisation européenne, avec des armées régulières et des flottes puissantes, au point où en sont arrivés le commerce et les relations internationales, la course est une mesure cruelle, inutile, préjudiciable à la chose publique, comme aux particuliers, dénuée de justice et de bon droit.

» Que ce mode de guerre soit inhumain et cruel, qui pourrait le nier en présence de cette longue épreuve de tant de siècles, qui démontre l'inefficacité des réglements et des lois destinés à contenir la rage effrénée des corsaires, en présence de ces lettres de marque qu'il est sans exemple de voir refuser, en présence de ces garanties purement comminatoires qu'il est également sans exemple de voir appliquer? Que la course puisse être encore entre deux grands États maritimes et commerçants, un moyen de hâter la fin de la guerre, qui oserait le soutenir, quand les pertes qu'elle occasionne sont réciproques et tendent à ruiner à la fois le commerce des deux belligérants, qui délivrent, à l'envi l'un de l'autre, des lettres de marque à leurs sujets? Quant à voir dans les prises maritimes un moyen de profit pour l'État, ce serait la plus grossière des erreurs, lorsque la plupart des navires capturés sont saccagés ou détruits par les capteurs eux-mêmes, et qu'au lieu de former par la course des équipages pour la flotte militaire, on épuise les cadres de l'inscription maritime pour ce service de volontaires où le matelot apprend à piller plus qu'à combattre? »

33 — Après avoir développé ces arguments à l'appui de l'abolition, Galiani émet l'idée que celle-ci ne pourrait être équitablement réalisée que par un accord général des États, en vue d'éviter les inégalités excessives entre deux belligérants, dont un seulement délivrerait un grand nombre de lettres de marque à ses armateurs. Encouragé par la ligue de neutralité armée, notre auteur supplie l'impératrice de Russie d'achever son œuvre glorieuse, en ajoutant à son manifeste de 1780 l'interdiction de la course, et l'obligation pour tous les souverains de fermer l'entrée de leurs ports aux navires armés en course. Il veut qu'en cas d'asile accordé contre la tempête, on désarme et punisse les navires avant de les laisser remettre à la voile.

34. — Galiani comprit que l'abolition de la course devait dériver de l'adoucissement progressif de la guerre. Il combattit la vieille maxime du droit des gens que le belligérant peut tout se permettre contre l'ennemi, qui lui aurait donné un juste motif de guerre. Dans tout le cours de son ouvrage, il réfute cette maxime détestable et funeste. Il trace les limites du droit de guerre, posant en principe que les lois de la guerre, loin d'être invariables et absolues de leur nature, changent et se modifient, suivant la qualité de l'agresseur, la nature de l'attaque et le caractère des intérêts à défendre. Suivant lui, le droit absolu de nécessité, soutenu avec vigueur par les fondateurs de la science du droit des gens, doit se modifier, se tempérer sous l'influence des sentiments d'humanité et de l'esprit chrétien.

35. — Sur le blocus et la contrebande, Galiani reconnait des règles conformes à la justice et à l'intérêt des neutres. Le blocus est un droit rigoureux du belligérant, quand celui-ci y trouve un moyen efficace de réduire l'ennemi, sans causer de grands dommages au commerce des neutres. Pour déterminer la contrebande, il faut avoir égard non seulement à la nature des objets fournis et à l'utilité qu'en retire le belligérant, mais aussi à l'importance, que tel ou tel commerce peut avoir pour le sort du peuple auquel il serait interdit. Car il y a certaines industries dont les produits forment la plus grande partie du commerce d'une nation.

36. — Enfin, après avoir plaidé la cause des neutres avec verve et courage, Galiani prend sous son patronage les personnes et les biens de cette masse énorme de ressortissants de l'État belligérant, qui restent inoffensifs et désarmés contre l'ennemi.

Tous les auteurs répètent les paroles remarquables de Portalis sur la nature de la guerre. « La guerre est une relation d'État à État et non

» d'individu à individu, etc.(1). » Galiani, avant lui, disputa à la guerre les personnes qui ne prennent pas part à la lutte armée. D'après lui, l'État, en tant qu'il fait la guerre, se résume et se personnifie dans l'armée. La civilisation a fait passer sous le patronage de la paix les citoyens inoffensifs et désarmés, les femmes, les enfants, les prêtres, les magistrats, les laboureurs, les négociants et les savants avec leur vie et leur liberté. Les biens aussi doivent être sauvegardés. La propriété publique, qui est l'apanage de la souveraineté, doit seule être laissée comme *enjeu de la bataille :* toute autre propriété demeure à son maître, quelle que puisse être l'issue de la guerre. Galiani fut le premier à démontrer que le même traitement est applicable au peuple neutre et à la partie inoffensive du peuple belligérant, et que la propriété privée doit partout être respectée.

Ce n'est pas ici le lieu d'entrer dans tous les détails de cet ouvrage, qui donna au droit international maritime un nouvel essor et opéra une révolution dans les principes reçus sur les droits des neutres et les limites de la guerre.

37. — Mais la réalisation des progrès du droit fut retardée par les guerres du temps de la république et de l'empire français. La France, engagée dans une lutte désespérée contre la dominatrice des mers, essaya de la blesser au cœur en retournant contre elle un système que sa fière rivale appliquait depuis longtemps aux côtes de France. Le système du *blocus continental,* qui devait s'étendre à tous les États européens, amis ou ennemis de l'Angleterre, et aux neutres du monde entier, détruisit les droits des neutres, et jusqu'à leur existence. Sous ce régime, la guerre maritime fut à la merci de la volonté des belligérants.

38. — Des esprits élevés, attristés du spectacle de tant d'injustes violences, cherchèrent une diversion dans l'étude pacifique de la science du droit des gens. A côté de Joseph-Gérard de Rayneval, qui fit de son ouvrage intitulé : *La liberté des mers,* un hardi manifeste contre les maximes arbitraires et cruelles de l'Angleterre, Dominique-Antoine Azuni traça un cadre nouveau de la science du droit maritime international en publiant, en 1796, son ouvrage : *Il sistema universale dei principi del diritto marittimo dell' Europa.* Azuni donna, le premier, un rapide aperçu de l'histoire du droit maritime international, et des principales lois maritimes de tous les

(1) Discours prononcé pour l'installation du Conseil des prises en 1800. V. la citation en entier dans le rapport de M. de Laveleye, ci-dessus.

pays. Abordant ensuite l'exposition des principes, il la fit précéder de considérations générales sur les causes des guerres maritimes, et sur leurs rapports avec les intérêts du commerce et la situation des divers peuples.

L'écrivain de Sassari donna le premier exemple du grand service que l'histoire peut rendre à notre science. Les principes qu'il développe sont libéraux et progressifs. Ils se rapprochent beaucoup des idées de Lampredi et de Galiani. Ainsi il soutient avec eux que le droit de déclarer la contrebande de guerre ne découle pas du droit de guerre, et que les États neutres ne sont pas obligés de limiter leur commerce avec les belligérants.

39. — Au milieu du choc des armes, Azuni proclame le respect de la propriété privée sur mer, qu'il aurait voulu voir sanctionné par le droit conventionnel.

40. — Jusqu'en 1871, les publicistes ne s'étaient pas occupés des opinions professées par Jean-Dominique Romagnosi au sujet des prises maritimes. L'éminent professeur de l'Université de Pise, M. Jean De Gioannis Gianquinto signala le premier, dans son bel ouvrage : *sur la saisie de la contrebande en temps de guerre* tout ce que les *questions de droit sur les prises maritimes* par Romagnosi renferment de matériaux savants et d'études complètes.

41. — Romagnosi se montre le digne émule des Galiani, des Lampredi, des Azuni dans la défense des droits des neutres. D'après lui, l'État neutre conserve, en temps de guerre, toute son indépendance vis-à-vis des autres États, avec tous les droits qui en dérivent, notamment le droit à la liberté des mers et des rapports internationaux, pourvu qu'il se conduise avec une parfaite impartialité à l'égard des belligérants. La justice du droit des prises se fonde ou sur le droit de la guerre, ou sur le droit de *punir*, ou sur le droit de défense individuelle (1).

42. — Dans l'application, Romagnosi distingue la saisie *entière* de la saisie *partielle*. La première a lieu lorsque la cargaison et le navire appartiennent à l'ennemi ; la seconde, lorsqu'on trouve sur le navire neutre la marchandise ennemie, ou des objets de contrebande. Dans ce dernier cas, le navire n'est pas confisqué, mais il est rendu après la saisie des marchandises (2).

43. — Presque tous les publicistes français modernes font remonter à leur école la doctrine qui fait de la marchandise ennemie un accessoire au

(1) *Questioni di diritto sulle Prede Marittime*, V, VI, cité par G. Gianquinto, p. 22, en note.

(2) *Questioni di diritto sulle Prede Marittime* nel *giornale d Giurisprudenza universale del* 1812.

navire neutre, en sorte que le *pavillon couvre la marchandise*. Romagnosi avait, cinquante ans avant, enseigné que le navire a une nature internationale juridique, qu'il doit être un asile inviolable en pleine mer, comme s'il était une portion du territoire neutre.

44. — Le même auteur a parfaitement démontré la nécessité du droit de visite, d'après la maxime suivante : celui dont la qualité d'ami ou de neutre n'est pas établie, est présumé ennemi.

45. — Enfin, en ce qui concerne le respect de la propriété privée en temps de guerre, Romagnosi préconise l'application de principes identiques à la guerre sur terre et sur mer. En conséquence, il nie le droit de capturer la propriété privée, même ennemie, à bord de vaisseaux ennemis, sauf en cas de contrebande ou de rupture de blocus. M. Cauchy donne un large développement à cette théorie. Nous n'insisterons pas sur les autres questions traitées par Romagnosi. Mais nous ne pouvions l'oublier dans cet aperçu général.

46. — Pendant le demi-siècle qui suivit la révolution française, il n'y eut en Italie ni une école ni un traité de droit des gens. Les conditions faites à l'Italie par les traités de 1815 conduisirent les souverains restaurés à cette politique périlleuse et violente, qui consistait à contrarier toute liberté de pensée et de science. D'autre part, les efforts à faire pour reconquérir l'indépendance nationale absorbaient tous les esprits généreux et éclairés de notre malheureuse patrie. Seul, un diplomate napolitain, protégé par sa situation officielle, M. Lucchesi-Palli, publia, en 1841, un résumé du droit maritime international, dans lequel, recueillant les principes énoncés par les écrivains italiens dont il ambitionnait d'être le continuateur, il proposa un projet de code international maritime.

47. — Ce fut après les mécomptes patriotiques éprouvés par les États italiens en 1849 que le Piémont, sans reculer devant les sacrifices imposés à son peuple et à son gouvernement par le devoir d'une revanche nationale, donna, en organisant l'enseignement public du droit international dans les Universités, un nouvel essor à cette science qui avait eu son berceau en Italie. Cet enseignement exerça la plus grande influence sur les destinées politiques et scientifiques de la patrie. Un des premiers actes du Parlement Piémontais fut la création, à l'Université de Turin, d'une chaire nouvelle et spéciale, pour l'enseignement du *Droit international public, privé et maritime*. M. Mancini, réfugié napolitain, déjà favorablement connu comme avocat, professeur de Droit et Député au parlement napolitain en 1848, fut appelé par le Gouvernement à occuper cette chaire, ce qui donna

lieu à de vives remontrances diplomatiques de la part des gouvernements autrichien et napolitain.

48. — M. Mancini inaugura son enseignement libéral par une leçon d'ouverture, accueillie avec la plus grande faveur par la presse et par les hommes de science. Dans ce travail, il traça le cadre de son système scientifique (1). Il consacra la seconde année de son enseignement (1852-53) à un cours de *Droit international maritime*. Dès le premier jour de ces mémorables leçons, qui furent suivies avec empressement par un public nombreux et recueillies par des notes sténographiées, le professeur condamna sévèrement la *Course*, les *Prises maritimes* et les *Représailles*, appelant ces institutions les véritables hontes du Droit maritime (2). Cet enseignement remit en lumière et raviva les meilleures traditions, presqu'oubliées, de la science italienne. Les questions plus tard tranchées par le Congrès de Paris en 1856 formèrent, dans ce cours, l'objet d'un examen approfondi, et y reçurent une solution conforme aux vœux de la justice et de la civilisation.

49. — Les opinions et les vœux du professeur allèrent plus loin que la limite à laquelle le Congrès de Paris jugea convenable de s'arrêter. Il exposa avec force et clarté la contradiction qu'il y avait à faire respecter, par les armées du belligérant, la propriété privée des individus inoffensifs, et à conserver aux vaisseaux de guerre le soi-disant *droit de prise* contre les navires marchands qui ne violaient pas la prohibition de la contrebande.

Ce vœu pour l'abolition des *prises*, ainsi que des *représailles maritimes* est encore aujourd'hui à l'état de désidératum scientifique. Mais du moins le comte de Cavour, aidé par les travaux préparés d'après son ordre par M. Mancini, contribua puissamment, dans le Congrès de Paris, au triomphe d'autres réformes. Voici comment M. Mancini s'exprima, à ce sujet, dans sa leçon solennelle d'ouverture, en 1858 :

« Cherchez, Messieurs, dans l'histoire des traités, une seule guerre où le vainqueur n'ait pas enlevé au vaincu une province, ou du moins ne lui ait pas imposé de fortes contributions et indemnités. Aujourd'hui, pour la première fois, le monde a vu se conclure une paix qui n'a pas été achetée

(1) *Du principe de nationalité comme fondement du nouveau droit des gens.* Juin 1851. Voir le volume publié par moi à Naples, en 1871, qui contient les *leçons d'ouverture* de M. Mancini. — Chez l'éditeur libraire Marghieri.

(2) Volume cité. — IV. *De' progressi del diritto nella società, nella legislazione et nella scienza durante l'ultimo secolo, in rapporto co' principi e con gli ordini liberi.* p. 157.

à ce prix, dans laquelle les vainqueurs n'ont rien demandé pour eux-mêmes. Semblables à ce héros de l'antiquité, qui, après avoir dompté les Carthaginois, ne leur dicta d'autres conditions de paix, que de renoncer à la coutume barbare des sacrifices humains, les nations victorieuses du XIXme siècle sont convenues avec l'empire vaincu de décréter au congrès de Paris un immense progrès, en condamnant et en supprimant certaines pratiques dominantes dans la guerre maritime. Elles ont aboli la course, dont la cruauté a ensanglanté les mers pendant des siècles. Elles ont sanctionné le *droit des neutres* qui coûta tant de luttes et de carnages. Elles ont reconnu le principe si longtemps controversé : *que le pavillon neutre couvre la marchandise ennemie, à l'exception de la contrebande de guerre*. Elles ont aboli le blocus *fictif* ou *sur papier*. Pour être obligatoire, il faudra que le blocus soit réel, c'est-à-dire limité à une côte gardée par des vaisseaux de l'État belligérant. Ainsi l'Europe ne pourra plus être affamée, comme par les mémorables décrets de Berlin et de Milan, par un acte arbitraire qui soumette au blocus des continents entiers. Ainsi se trouvent changées les anciennes bases du *Droit international maritime*. Nous devons être fiers, nous autres Italiens, de ce que le Piémont, prenant part à cette assemblée en la personne du plus illustre homme d'État que possède aujourd'hui la patrie commune, ait pu y représenter l'Italie et concourir à ce grand acte, spécialement préparé par les longues études de l'école maritime italienne. Voilà donc l'accomplissement d'un vœu que la science formulait modestement, sans se flatter de le voir si tôt accueilli, d'un vœu que, depuis plusieurs années, j'avais recommandé dans cette enceinte à l'esprit fécond de notre jeune génération (1).

50. — En même temps, la création d'un *Conseil permanent du contentieux diplomatique*, institué auprès du Ministère des affaires étrangères, par décret du Roi, et sur la proposition de M. de Cavour, tendit à faire passer les principes du droit international de la sphère de la théorie dans celle de la pratique. Ce conseil était présidé par M. Sclopis. M. Mancini en était l'âme scientifique. Il serait à désirer, dans l'intérêt de la science, que plusieurs des travaux et des rapports secrets de ce corps savant et habile pussent un jour être publiés. Parmi les plus remarquables de ces travaux figurent les Consultations et Mémorandums relatifs au différend survenu entre le Gouvernement Sarde et le Roi de Naples, en 1858, à l'occasion de la malheureuse expédition de Safri, tentée par l'infortuné Pisacane. On sait que le Gouvernement napolitain captura le paquebot à vapeur le *Cagliari*, de la marine marchande sarde, sur lequel les insurgés

(1) Ouvrage cité, p. 157.

s'étaient embarqués, et d'où ils étaient descendus à Safri pour appeler à l'insurrection les populations du midi de l'Italie. Le plus grand nombre des patriotes, pris les armes à la main, furent massacrés : le reste fut emprisonné et renvoyé devant la cour criminelle de Salerne. Le capitaine Sitzia, commandant du bateau à vapeur, fut traduit devant la même cour comme complice. En même temps, un Conseil des prises, siégeant à Naples, déclarait le bateau de bonne prise, et en adjugeait la propriété à la marine de guerre Napolitaine, qui l'avait saisi.

Le conseil diplomatique sarde et M. de Cavour réclamèrent dans leurs notes contre l'illégalité de la saisie, et ils dénoncèrent le Gouvernement Bourbonien comme ayant appliqué à l'état de paix les lois et les institutions qui n'étaient applicables qu'à l'état de guerre, et comme ayant méconnu la liberté de la navigation et du commerce en temps de paix. Ils protestèrent contre les doctrines invoquées par le ministère du roi Ferdinand, d'après lesquelles « les bâtiments de guerre auraient le droit de saisir tout navire « marchand en pleine paix, quoique ne commettant aucun acte criminel ou « hostile, le fait accidentel de la révolte de quelques passagers factieux « à bord d'un navire marchand donnant droit au croiseur de lui courir « sus, de le capturer et de le faire déclarer de bonne prise, dans le cas « même où la révolte aurait cessé au moment de la visite, et où le bâti- « ment serait rentré sous le Gouvernement légitime et régulier du capi- « taine, qui en avait été momentanément dépossédé par l'effet de la « violence et d'une force majeure. » Le Gouvernement sarde se déclara décidé à s'opposer à l'application de pareilles maximes, contraires à la justice et subversives de toute sécurité internationale.

Le même mémorandum s'appliqua à réfuter l'objection tirée de l'autorité de la chose jugée par le conseil des Prises Napolitain, en exposant des idées tout à fait justes sur la juridiction en matière de prises maritimes.

« C'est un principe, » disait-il, « admis et reconnu par toutes les nations que les bâtiments preneurs opèrent en vertu de la commission générale ou spéciale qu'ils ont reçue de l'État auquel ils appartiennent. Les croiseurs ne sont responsables qu'envers le souverain qui les commissionne, et ce souverain, en approuvant leur conduite, et en prononçant en dernier ressort si les vaisseaux étrangers ont été saisis loyalement ou non, intervient lui-même pour décider une question entre ses sujets et les étrangers qui ont été depouillés de leur propriété. Cette juridiction, reconnue par le droit des gens, est acquise par la force ; mais elle ne saurait être en aucun cas considérée comme une juridiction complète. Les capteurs, comme membres

de l'État qui institue le jugement, sont obligés de se soumettre à la sentence, parce que le souverain au nom duquel elle est rendue a sur leurs personnes une juridiction complète; mais les parties adverses, étant membres d'un autre État, ne sont forcées de se soumettre à la chose jugée qu'autant qu'elle est conforme au droit des gens. Dans le cas contraire, si leurs justes réclamations n'aboutissent pas à un résultat satisfaisant, l'État qui se trouve lésé dans la propriété de ses sujets peut réclamer directement auprès du Gouvernement auquel appartiennent les batiments preneurs, et, s'il y a déni de justice, il a droit (selon l'expression de Grotius) d'obtenir réparation par représailles ou par les autres moyens établis par le droit des gens(1).

Les réclamations du cabinet de Turin, appuyées par l'Angleterre, finirent par triompher; le *Cagliari* fut restitué et son capitaine mis en liberté. Ainsi le gouvernement piémontais, sous la direction de M. de Cavour, préludait à cette influence décisive qui lui était réservée dans les années suivantes sur les destinées politiques de l'Italie.

51. — Le conseil diplomatique, nous ne saurions omettre de lui rendre en passant cet hommage, aida constamment par ses travaux la grande œuvre nationale de M. de Cavour, dans les discussions de celui-ci avec l'Autriche avant et pendant la guerre de 1859, dans les délicates négociations du Traité de Zurich, où la Maison de Savoie poursuivait un but très difficile à atteindre, c'est-à-dire d'accepter la cession de la Lombardie, sans accepter le plan Napoléonien, désormais irréalisable, d'une Confédération italienne sous la présidence du Pape, et sans compromettre, par des engagements diplomatiques, la pleine liberté de son Parlement dans les prochaines éventualités. Plusieurs fois le conseil contribua à tirer d'embarras diplomatiques le nouveau Gouvernement. Il suffira de rappeler l'incident fâcheux de l'arrestation faite à Gênes, en 1863, à bord d'un paquebot postal français, d'un des plus dangereux chefs de brigands du midi de l'Italie, Cipriano La Gala. Le gouvernement français contesta la régularité de cette arrestation, bien qu'elle eût été consentie par le consul français à Gênes. Il exigea que le terrible criminel fût momentanément consigné aux autorités impériales, qui aussitôt l'auraient rendu au gouvernement italien sur demande d'extradition.

Dans cette occasion, M. Mancini, se refusant, avec son indépendance d'esprit habituelle, à prêter l'appui de la science aux craintes ministérielles, émit l'avis que, l'arrestation étant légale d'après les principes du droit

(1) Quelques Notes et un Memorandum sur ce différend ont été publiés dans la *Collection des Traités entre l'Italie et les États étrangers*. Turin, 1862, vol. 1, p 665 et ss.

maritime, le Gouvernement italien avait le droit de refuser l'homme réclamé. Un travail doctrinal très remarquable appuyait ces conclusions.

Le même Conseil prit part à l'élaboration du nouveau *Code de la marine Marchande,* publié en 1865, pour toute la partie qui regarde les relations internationales, surtout en temps de guerre. L'idée de l'abolition des prises maritimes trouva place dans ce code sur lequel nous aurons à revenir.

52. — Les gouvernements provisoires, établis au moment de l'unification nationale, s'empressèrent de créer, dans toutes les Universités de la Péninsule, des chaires de droit international à l'instar de celle de Turin. Cette mesure jeta un éclat nouveau sur ces vieilles Universités qui, au moyen-âge, avaient stimulé l'activité scientifique de toute l'Europe. La nature même de la révolution italienne devait d'ailleurs contribuer au progrès du droit des gens. Les peuples italiens s'étaient affaiblis par leurs jalousies et leurs guerres intestines. Ils ont aujourd'hui, par un effort commun, assuré à leur nationalité une existence certaine et inébranlable, en se donnant des institutions libérales et en respectant les idées d'ordre et de progrès. L'Italie, dans sa renaissance, n'a plus cet esprit de domination qui caractérisait la civilisation romaine, et elle n'ambitionne plus cette prééminence maritime, heureux privilége des superbes républiques du moyen-âge. Entre les deux mers qui baignent ses côtes, elle se contente de jouir des avantages d'une situation géographique qui lui promet le plus grand avenir. Des découvertes maritimes imprévues lui avaient enlevé les avantages de sa position commerciale. Désormais le percement du Mont Cenis et l'ouverture du canal de Suez en ont fait de nouveau le grand chemin du commerce européen avec l'Orient. Elle ne rêve plus les avantages exclusifs et les monopoles, dont la diplomatie vénitienne fut si longtemps jalouse. Elle attend une nouvelle ère de prospérité maritime du progrès scientifique, législatif et diplomatique du droit international maritime.

53. — Quant au progrès scientifique, nous trouvons dans les Universités italiennes beaucoup de professeurs, qui sont les dignes continuateurs de Lampredi, Galiani, Ażuni.

A Pise, deux professeurs, dont les ouvrages sont fort estimés, ont travaillé pour la science sans quitter ces hauteurs où l'esprit philosophique se complait dans la vérité dépouillée de tout intérêt et de toute passion vulgaire. Ce sont MM. Pasquale Fiore(1) et M. Jean de Gioannis Gianquinto(2). A

(1) *Nuovo Diritto Pubblico internazionale,* traduit en français par Pradier-Fodéré.

(2) *Della confisca per contrabbando da guerra.*

Pavie M. Esperson, sans prétendre à des vues originales, reproduit dans ses ouvrages et repand par son enseignement les principes les plus progressifs de la science[1]. Dans cette même Université M. Ercole Vidari, professeur de droit commercial, avec cette érudition, cette justesse et cette lucidité de principes, qui le distinguent, a traité à fond des questions de droit des gens, qui sont intimement mêlées aux progrès du droit commercial[2].

A Naples, l'éminent professeur de droit commercial M. Nicola Rocco, qui est en même temps un des plus savants magistrats du royaume, et auteur d'un ouvrage sur le droit international privé qui, en 1835, fit sensation dans le monde savant, a souvent étudié des théories de droit maritime international sous une forme brève et sententieuse[3].

A Sienne, le professeur Sandona a publié dans un but didactique un ouvrage de droit international maritime, où toutes les parties de la science sont exposées avec la contexture et la liaison, dont un système doctrinal se compose[4].

A Catane, M. le professeur Carnazza Amari vient de même, dans un ouvrage didactique, d'exposer le dernier état du droit des gens, y compris celui du droit maritime international[5].

Tout récemment M. Schiattarella, professeur à Sassari, a publié un ouvrage spécial sur la neutralité[6].

A côté de ces professeurs, citons encore MM. Ferrero-Gola[7], dans le cours de droit international qu'il donna pendant quelque temps à l'Université de Parme, M. Antoine Del Bon[8], dans un ouvrage publié à Padoue, sa patrie, ainsi que M. Luigi Miraglia, à Naples[9].

Tous ont cultivé cette science du droit public maritime qui fut longtemps comme un enfant délaissé du droit public.

54. — Comme il est nécessaire de tracer une limite à ce travail, je ne me livrerai pas à un examen complet des ouvrages de ces écrivains. Il vaudra

(1) *Diritto internazionale diplomatico e giurisdizione internazionale marittima.* — *Diritto e doveri dei neutrali e belligeranti.* — Divers opuscules sur des questions spéciales : *L'Alabama*, la *révision du Traité de Paris*, etc.

(2) *Del rispetto della proprietà privata frà gli stati in guerra.* Pavia, 1867.

(3) Voir Pierantoni : *Storia degli studi del diritto internazionale in Italia*, p. 105 à 112.

(4) *Diritto internazionale*, volume II.

(5) *Trattato di Diritto internazionale*, volume II.

(6) *Il Diritto della Neutralità nelle guerre marittime.* Sassari, 1874.

(7) *Lezioni di Diritto internazionale.* Parma.

(8) *Instituzioni del Diritto Pubblico internazionale.* Padova. 1868.

(9) *Delle condizioni storiche e scientifiche del Diritto di preda esercitato dalle navi da guerra.* Napoli, 1871.

mieux, à mon avis, signaler leurs opinions particulières sur les *Questions spéciales* posées dans le *Questionnaire* adressé aux membres de la 5me Commission de l'Institut. Ces questions regardent la propriété privée ennemie, la propriété privée neutre, la contrebande de guerre, le blocus, la course maritime, la reprise ou recousse, le droit de visite et les tribunaux de prise.

En général, l'école italienne ne se sépare pas hautement des auteurs qui l'ont précédée; elle n'a pas la superbe ambition de découvrir de nouvelles régions dans le domaine de la science; elle se rattache aux derniers progrès faits par les écoles étrangères, et à cet élan général vers la liberté du commerce et vers l'humanité dans la guerre. Elle s'accorde cependant sur certaines doctrines fondamentales. Tout en acceptant les principes contenus dans la déclaration de Paris, elle en recommande encore d'autres, plus progressifs.

55. — Les professeurs italiens ont toujours admis que, pour déterminer les droits et devoirs des belligérants et des neutres, il fallait commencer par s'entendre sur la question de savoir si les mêmes règles doivent ou non régir la guerre sur terre et sur mer. Leur réponse est conforme à l'opinion de Galiani, qui fut le premier à apercevoir une analogie nécessaire entre les deux genres de guerre. Tous proclament, comme un devoir du belligérant, le respect de la propriété privée ennemie. La seule divergence est que certains admettent l'inviolabilité, sous condition de réciprocité entre les belligérants, tandis que d'autres la veulent absolue et sans condition. On peut voir là-dessus l'opinion de Miraglia contraire à celles de Vidari et de De Giosnnis.

En France, Hautefeuille, Pistoye, Duverdy et Barbaroux admettent la saisie. Cauchy, Massé et Pradier-Fodéré la reponssent. En Allemagne, Martens, Heffter et Klüber sont pour, Gessner et Bluntschli contre. En Angleterre, Sir Travers Twiss et toute l'école sont contre Cobden, qui tient pour l'inviolabilité de la propriété privée. En Italie comme en Amérique, la science a rejeté les prétentions de la politique et de l'intérêt; elle a préféré les principes de la raison et du droit. Ainsi la proclamation de l'inviolabilité de la propriété privée qui sera faite par l'Institut, répondra au vœu unanime de tous les juristes italiens. Cette inviolabilité doit s'étendre, d'après eux, à la propriété ennemie naviguant non-seulement sous pavillon neutre mais sous pavillon ennemi. Cette règle doit recevoir une consécration générale et définitive dans un traité ou protocole ouvert à l'adhésion de tous les États du monde. Le principe de la territorialité du navire en haute mer n'est pas mis en doute en Italie.

56. — Le respect de la propriété privée réclame comme conséquence logique une définition, nette et précise, de la contrebande de guerre. M. de Gioannis Gianquinto ne considère pas la prohibition du transport de la contrebande comme une conséquence nécessaire des devoirs de neutralité. Il rêve, pour les neutres, un droit idéal qui, abolissant la contrebande de guerre, les laisse libres de se livrer à toute espèce de commerce avec les parties belligérantes. Au fond ses principes sont les mêmes que ceux de Galiani, Azuni, Lampredi, Baroli, Lucchesi-Palli, après Bynckershoek, Klüber, Wolff, Vattel, William Lawrence, Heffter, De Negrin. M. Casanova, d'après l'opinion de Galiani et Hautefeuille, n'admet pas même la distinction entre le commerce *actif* et le commerce *passif*, c'est-à-dire entre la vente et le transport. Il aurait voulu défendre les deux espèces de commerce (1). Cette opinion trouve un précédent dans l'article VI du règlement, fait en 1778, par la république de Venise : « *Proibiamo egualmente a qualunque navigatore di nostra bandiera o a qualunque altro o domiciliato o anche commorante di passaggio il caricare armi e munizioni immediate di guerra per i paesi, o per le imbarcazioni qualunque belligeranti, o il venderle, somministrasle a tali bastimenti esistenti nei porti, rade o spiaggie e coste dei nostri dominii.* » Mais un décret émané d'un gouvernement faible et soupçonneux, pendant une guerre où les plus grandes puissances maritimes empiétaient sur les droits et l'existence même des États neutres, ne suffit pas à la justification d'une maxime, qui serait une grande violation de l'indépendance des États. L'histoire de Venise nous offre de meilleurs exemples. Pendant la guerre entre Louis XIII et l'Espagne, au commencement du XVIme siècle, le roi de France reprocha au Sénat de la république de n'avoir pas interdit l'achat à Venise d'une forte quantité de salpêtre par le grand capitaine Gonzalve, qui se trouvait à Barletta avec son armée dans le plus extrême dénuement. Le Sénat répondit que l'on n'avait jamais défendu à personne le commerce sur le territoire de la république (2).

57. — On connaît les systèmes proposés sur la contrebande de guerre. Nous avons rappelé ceux de Grotius, de Bynckerskoek, de Hübner, auxquels il faut ajouter le système de classement *positif* des objets de contrebande déclarés dans les traités, et le système de classement *négatif*. L'école italienne, suivant le progrès de la science sur cette matière, déclare objets

(1) Casanova, *Lezioni di Diritto Internazionale*, vol. II, p. 143.
(2) Guichardin, cité par De Gioannis Gianquinto, p. 36.

de contrebande uniquement ceux qui, sans avoir besoin d'être travaillés, sont d'un emploi direct et immédiat à la guerre. Elle ne soutient pas la théorie proposée par Azuni, Galiani et Lucchesi-Palli, qui voudraient conserver à certains peuples le droit de faire le commerce même des objets de vraie contrebande, s'ils font de ces objets leur commerce principal. Elle objecte que l'on ne peut avoir égard aux intérêts des neutres, lorsqu'on ne fait pas de place à l'intérêt du belligérant.

M. de Gioannis Gianquinto, pour éviter les sujets perpétuels de plainte et de rupture, résultat des lois intérieures et des ordonnances, qui bien souvent oppriment les neutres, en étendant outre mesure la liste de la contrebande de guerre, émet le vœu que cette matière soit soustraite à la compétence des lois intérieures et déterminée par un traité international. Cette proposition mérite la considération et l'accueil de l'Institut.

58. — Quant à la saisie, l'école italienne, d'après Galiani, Lampredi, Azuni et Romagnosi, soutient l'opinion libérale que la seule contrebande des marchandises prohibées reste confiscable et non pas le navire. En d'autres termes, elle ne considère plus comme une sanction pénale la confiscation des marchandises prohibées. Le principe de la non-confiscation suivi même par Klüber, Pinheiro-Ferreira, Ortolan, Marquardsen et Hautefeuille a été soutenu avec verve et autorité en France par M. Cauchy, en Italie par MM. De Gioannis, Fiore, Vidari et Schiattarella.

59. — Les publicistes italiens ont donné au droit de blocus une base théorique. On connait les divergences sur l'origine de ce moyen de guerre. Grotius l'avait déduit du droit de nécessité. Bynkershoek, Vattel, Lucchesi-Palli, Cauchy et Gessner adoptèrent ce même principe. Galiani considérait le droit de blocus comme une sorte de compromis entre les belligérants et les neutres. Ceux-ci ont le droit de commercer avec les belligérants, par conséquent aussi avec les ports bloqués ; ceux-là ont le droit d'empêcher les communications avec un port bloqué. Le caractère absolu de ces deux droits mènerait à l'emploi de la force. Les neutres, par amour de la paix, s'engagent à s'abstenir de tout commerce pendant la durée du blocus. Ortolan fait du droit de blocus la substitution d'une souveraineté à l'autre. Heffter le considère comme une espèce de prévention : des publicistes modernes anglais tels que Wildman, Oke Manning, James Reddie et Phillimore ne lui donnent pas d'autre base que la pratique de la grande Grande-Bretagne.

Il y a d'autres auteurs, tels que Hautefeuille, Ortolan, Massé et De Negrin, qui le font dériver du fait de l'occupation et de la possession

actuelle. Le belligérant occupant a le droit de se faire obéir dans toute l'étendue du territoire qu'il possède. S'il est vrai que la mer ne soit pas susceptible d'occupation et de possession permanentes et durables, il n'est pas moins vrai qu'elle est susceptible d'une possession actuelle, en ce sens que l'espace occupé par une flotte, par une escadre, ou même par un seul vaisseau est momentanément soumis à l'occupant, de même que tout l'espace environnant, jusqu'au point où peut atteindre la portée de ses batteries. Les publicistes italiens ont reconnu cette grande analogie entre les principes de la guerre sur terre et ceux de la guerre sur mer. En effet, si le belligérant peut s'emparer du territoire de l'ennemi pendant les opérations militaires, il peut interdire aux neutres comme à tous autres le passage sur les lieux qu'il occupe, et leur interdire aussi le commerce avec les ports où ils ne pourraient parvenir qu'en traversant le territoire occupé. Ces principes sont incontestables.

60. — Les mêmes écrivains sont tous d'accord quant aux conditions nécessaires à la validité d'un blocus. Telles sont la déclaration de guerre préalable, l'existence réelle du blocus et sa notification diplomatique aux puissances neutres, qu'il ne faut pas confondre avec l'avis du blocus donné au navire neutre de la part du commandant des forces maritimes. Il faut noter que M. Lucchesi-Palli propose, dans son ouvrage, de limiter le droit de blocus aux seuls ports, forteresses et places maritimes.

61. — Quant aux sanctions pénales de la défense du blocus, on admet d'ordinaire la saisie du navire coupable et sa confiscation avec celle de la cargaison entière, quels que soient sa nature et son propriétaire. Le blocus, dit M. de Gioannis, est « l'interdiction du *commerce* et de la *navigation*. « Donc sa violation implique logiquement la confiscation des *marchandises* « et du *navire* La contrebande est seulement l'interdiction du commerce « *d'articles de guerre;* il n'y a donc lieu qu'à la confiscation de ces mar- « chandises prohibées, le navire demeurant sauf (1). » Telle est aussi l'opinion de Hautefeuille (2), de Pistoye et Duverdy (3). Ortolan, au contraire, soutient que la peine contre la violation d'un blocus est la confiscation du navire; la cargaison est aussi sujette à confiscation, excepté dans le cas où celui dont elle est la propriété, n'étant pas le même que celui à qui appartient le navire, peut prouver qu'il est étranger à la violation du blocus (4).

(1) Ouvrage cité, p. 214.
(2) *Des droits et devoirs des neutres*, etc. tom. 3. p. 149-150.
(3) *Traité des prises maritimes*, p. 357
(4) *Diplomatie de la mer*, tom. 2, p. 357.

Les professeurs Schiattarella et Sandonà, au contraire, ne rendent pas le propriétaire du chargement responsable des actes du patron du navire (1). S'il ne connait pas l'existence du blocus et la volonté du patron du navire de violer le blocus, il ne doit souffrir aucun châtiment. Ce principe est aujourd'hui reconnu par presque tous les publicistes, récemment par Gessner (2), et même par les auteurs anglais (3). Bynkerskoek cite plusieurs traités conclus dans ce sens dans la seconde moitié du XVIIe siècle par les États-Généraux, entre autres avec la France, l'Angleterre et la Suède. Nous croyons préférable la théorie, qui supprime le droit de punir le propriétaire de bonne foi de la cargaison.

62. — Les écrivains italiens reconnaissent à l'unanimité le droit de visite. Ils n'ont pas accueilli les objections faites à cet usage universel par le danois Bornemann et l'avocat hambourgeois Meno Pöhls. La visite est nécessaire pour la reconnaissance de la nationalité du navire et de la réalité de sa neutralité. Il faut pourtant prendre en considération les bornes posées par M. de Gioannis Gianquinto au droit de saisie et de confiscation, en cas de contravention à cette exigence légitime. Galiani, partant d'un principe spécial qui, d'après lui, légitimait la visite, c'est-à-dire un droit de précaution de la part du belligérant de s'assurer que les vaisseaux qui viennent voguer autour de lui n'ont pas d'intention hostile, condamne les lois qui permettent la confiscation du navire et de la cargaison dans les cas de refus et de résistance. Il voudrait admettre le capitaine du navire à établir les motifs de son refus et de sa résistance. Si ces actes sont justifiés par un motif quelconque, la désobéissance ne devrait subir aucun châtiment. Si le capitaine n'a aucun motif plausible d'excuse, il mérite un châtiment; mais on ne pourrait justifier la confiscation du navire et de la cargaison, alors que le seul crime est d'avoir fui sans montrer d'intention hostile (4).

De Gioannis, ne partant pas du principe de la crainte comme base du droit de visite, distingue entre le cas où le navire neutre, pour se soutraire à la visite, prend la fuite, et celui ou il résiste en employant la force. Il croit que l'emploi de la force, constituant en lui-même un acte d'hostilité, autorise la confiscation, comme si l'on avait affaire à un ennemi. Sa fuite au contraire, n'étant pas un acte d'hostilité, ne saurait autoriser la

(1) Schiattarella, ouvrage cité, p. 123. — Sandonà, tom. 2. p. 511.
(2) *Le droit des neutres*, p. 211.
(3) Oke Manning, p. 320. Wildmann, II, p. 203-209, Phillimore. III, p. 406.
(4) Galiani, *De doveri de' principi neutrali*, p. 450, 451.

même conséquence. Les publicistes français tels que Hautefeuille, Ortolan, Massé et d'autres ne tiennent pas compte de cette distinction. Pourtant elle nous semble mériter d'être accueillie, car la confiscation du navire en cas de contravention au devoir de visite ne découle pas du fait de la contrebande, mais de celui de l'hostilité.

De Gioannis Gianquinto ne reconnaît aux propriétaires du navire et de la cargaison aucun droit de soustraire le navire à la confiscation, car, d'après les principes du droit commercial, ils ont une action contre le capitaine pour les dommages causés par sa faute, sa négligence et son dol Il cite à l'appui les L. 3. § 1. ff. *Nautae, caup. stab.*; L. 6, § 3, ff. *De his qui effud. vel. dejec*(1).

63. - La procédure en matière de prises n'a été l'objet d'aucune critique de la part de nos écrivains, quant à son organisation, son autorité et ses attributions.

Pourtant cette matière est digne d'une étude attentive et spéciale. Le droit international exige des règles uniformes sur la procédure et les principes de la preuve ; il réclame l'abandon de certaines règles qui, sans raison, dérogent au droit commun.

64. — Quant à la reprise, on connaît les contradictions existantes dans les législations intérieures des États ; mais cette institution n'aurait plus de raison d'être, après l'abolition des prises maritimes ; car la reprise qu'un navire de guerre ferait d'un navire marchand de la même nation, capturé pour contrebande ou pour violation de blocus, devrait se transformer en une simple récupération, en vue de rendre le navire marchand à son propriétaire.

Dans l'état actuel des principes du droit maritime, certains publicistes italiens, qui ont fait une étude spéciale du droit de reprise, ont distingué avec justesse la reprise des navires de la marine ennemie de celle des navires neutres. Cette distinction est dûe à MM. Martens(2), Massé(3) et Hautefeuille(4).

M. Schiattarella soutient l'opinion que la reprise du navire neutre saisi et non encore condamné donne droit au croiseur qui l'a faite à répéter les frais occasionnés par la reprise. La reprise après la sentence du tribunal du capteur doit être envisagée comme une prise directe, car le jugement a

(1) Ouvrage cité, p. 241.

(2) *Essai sur les armateurs, les prises, et surtout les reprises*, cap. 3, § 52.

(3) *Le droit commercial*, tome 2, chap. 2, sect. 3, § 6, n° 420.

(4) *Des droits*, etc., tome 4, p. 378-482.

rendu le navire neutre propriété du belligérant. Il est impossible que le tribunal du repreneur connaisse de la justice ou de l'injustice de la sentence d'un tribunal étranger.

Dans le cas d'une saisie de navire ennemi, celui-ci est acquis au capteur du moment où il a été conduit en lieu de sûreté (1).

65. — Poursuivant l'ordre que nous nous sommes tracé, nous arrivons à l'exposé des principes sanctionnés dans notre législation sur la *Marine Marchande*. Au commencement des annexions des États de l'Italie centrale, qui suivirent l'adjonction de la Lombardie au royaume de Victor-Emmanuel, le cabinet piémontais, dirigé par feu M. Rattazzi, investi des pleins pouvoirs qui lui avaient été conférés par le Parlement à l'ouverture des hostilités, songea à unifier entre autres cette partie du droit public des États maritimes.

Tant que l'Italie morcelée était partagée entre de méprisables gouvernements étrangers, la pluralité des lois sur cette matière était une conséquence fatale des divisions politiques. Mais, après l'unification nationale, la réforme des statuts maritimes devint une des questions urgentes.

L'Italie, qui possédait, sur deux mers, une étendue de côtes plus longue que celles de la France et de l'Espagne, devait assurer à sa marine les moyens de reconquérir la place d'un grand peuple commerçant. Elle avait le devoir de codifier les doctrines enseignées dans ses écoles. En 1865, le nouveau code de droit maritime fut promulgué. Cette loi, tout en consacrant de grands progrès sur les législations antérieures et sur les lois des autres pays, se conforma sur beaucoup de points au droit international positif, et avec raison, car il n'y a aucune autre partie du droit intérieur d'un État qui doive, plus que le droit maritime, tenir compte de la condition actuelle des autres législations, et de leur résistance aux principes réformateurs.

66. — Avant tout le nouveau code sanctionna au TITRE IV : DU DROIT MARITIME EN TEMPS DE GUERRE, le principe de l'abolition des prises maritimes.

Voici, du reste, l'ensemble des dispositions de ce titre :

Art. 207. — Aucun navire marchand ne peut courir sur l'ennemi, faire des prises, visiter des navires, ou exercer des actes de guerre, excepté les cas indiqués dans les articles suivants.

Art. 208. — L'armement en course est aboli. Néanmoins, sous la réserve des obligations prises par l'État dans la convention de Paris du 16 avril 1856, l'armement en course contre les puissances qui n'ont pas fait adhésion à la

(1) *De la reprise des navires neutres.*

dite convention, ou qui s'en retirent, pourra être autorisé comme représaille des prises commises au détriment de la marine marchande nationale. Dans ce cas les conditions pour les concessions des lettres de marque et pour l'exercice de la course seront déterminées par décret royal. A cet effet, si la puissance ennemie n'a pas renoncé préalablement à faire des prises, les armateurs des navires nationaux pourront, sur demande adressée à l'autorité maritime, obtenir l'autorisation d'augmenter leur armement, leurs munitions, leur équipage au delà de la limite ordinaire.

209. — Lorsque des navires marchands seront attaqués par des navires de guerre ou autres, ils pourront se défendre et les saisir; ils pourront même courir à la défense d'autres navires attaqués, nationaux ou alliés, et concourir avec ceux-ci aux prises.

210. — Si un navire ennemi tâchait de faire des prises à la vue des côtes de l'État, il sera permis à tout citoyen de former des armements pour courir à l'aide du navire attaqué, indépendamment des mesures qui seront prises par la force militaire pour repousser l'attaque.

Si le navire attaqué est sauvé, les personnes qui ont concouru à sa défense auront droit à une prime à la charge de la propriété sauvée, à déterminer, en cas de désaccord, par l'autorité maritime compétente.

Chapitre II.

Des prises faites par les vaisseaux de guerre.

211. — La capture et la prise des navires marchands d'un État ennemi par les navires de guerre seront abolies, par voie de réciprocité, à l'égard des États qui adopteront le même traitement envers la marine marchande italienne. La réciprocité devra résulter de lois locales, de conventions diplomatiques ou de déclarations faites par l'ennemi avant le commencement des hostilités.

212. — Sont exclues des dispositions de l'article précédent la capture et la confiscation pour contrebande de guerre, et, dans ce cas, le navire en contravention sera assujetti au traitement des navires neutres qui violent la neutralité Sont aussi exclues de ces dispositions la capture et la confiscation pour rupture d'un blocus effectif ou déclaré.

213. — Les règles à suivre par les commandants des vaisseaux capteurs seront déterminées par décret royal et, au cas où l'on ne peut recevoir les instructions en temps utile, par ordonnances du commandant en chef d'une flotte, escadre ou division navale.

Chapitre III.

Du traitement des navires et des marchandises neutres.

214. — Lorsqu'un navire ennemi aura été saisi, les marchandises neutres comprises dans la cargaison seront conduites au lieu où l'on conduira la prise. Elles resteront à la disposition de leurs propriétaires, excepté si elles constituent des objets de contrebande, ou si le navire a été surpris en flagrant délit de violation de blocus.

215. — Les navires neutres qui ont une cargaison composée entièrement ou en partie d'objets de contrebande de guerre expédiés à un pays ennemi, seront capturés et amenés dans un des ports de l'État où le navire et la cargaison de contrebande seront confisqués. Les autres marchandises seront laissées à la disposition des propriétaires.

216. — Sauf les conventions différentes conclues par traités et les déclarations spéciales faites à l'ouverture des hostilités, sont déclarés objets de contrebande de guerre : les canons, les fusils, les carabines, les *revolvers*, les pistolets, les sabres et autres armes à feu ou portatives de tout genre, les munitions de guerre, les objets d'uniforme (attrezzi) militaires de toute espèce et, en général, tout ce qui, sans manipulation, peut servir à l'armement immédiat sur mer ou sur terre.

217. — Les navires sous pavillon neutre pris en flagrant délit de violation d'un blocus seront saisis et confisqués avec leur cargaison.

218. — Les navires neutres naviguant sous escorte de vaisseaux de guerre seront exempts de toute visite. La déclaration du commandant du vaisseau de guerre suffira pour justifier le pavillon et la cargaison des navires.....

Chapitre IV.

Des reprises, de la légitimité des prises, des confiscations et du jugement y relatif.

219. — Lorsqu'un navire marchand ou national aura été pris par l'ennemi, puis repris par un navire marchand corsaire, il sera restitué à son propriétaire, lequel aura à payer le cinquième de la valeur des objets repris, si la prise est restée pendant vingt-quatre heures dans les mains de l'ennemi, et le dixième si la reprise a été faite avant les vingt-quatre heures.

Si le navire saisi a été déjà amené dans un port ennemi, on suivra les règles établies pour les prises faites contre l'ennemi.

Si le navire marchand, national ou allié, pris par l'ennemi a été repris par un vaisseau de guerre, il doit être en tout cas restitué à son propriétaire sans aucune rémunération.

220. — Si la prise faite par l'ennemi est délivrée par l'équipage du vaisseau saisi, cet équipage n'aura droit qu'à une gratification qui sera fixée par la commission des prises, dont parle l'article 225.

221. — Le navire marchand, national ou étranger, frêté pour compte de l'État et repris par un vaisseau de guerre, après être tombé entre les mains de l'ennemi, sera restitué au propriétaire, qui ne devra aucune rétribution.

Si le navire a été repris par un navire marchand national, on lui devra une récompense sur le trésor national égale au quart ou au sixième des objets repris, selon les divers cas prévus dans la première partie de l'art. 219.

222. — Si un navire saisi par l'ennemi est abandonné par celui-ci, ou s'il tombe entre les mains des nationaux par suite d'une tempête ou de tout autre cas fortuit, il sera restitué au propriétaire, après paiement à ceux qui l'auront ramené, des frais de recouvrement et de la prime établie dans l'article 134.

On se conformera aux dispositions des articles 130, 131, 132, 133 pour tout ce qui concerne les opérations de recouvrement, pour la déclaration des objets trouvés, pour leur vente, pour l'avis à publier et le terme à fixer à toute personne, qui voudra faire valoir ses droits de propriété ou autres, pour la déchéance et la résolution des mêmes objets à défaut de réclamations.

223. — Aussitôt que le navire saisi ou confisqué sera arrivé dans un port, le commandant du navire capteur ou saisissant devra faire un rapport détaillé de l'événement à l'autorité maritime et consigner entre ses mains les papiers relatifs à la prise ou saisie.

Si le capteur ou saisissant est un vaisseau de guerre, son commandant remettra les dits papiers avec le rapport y relatif à son supérieur immédiat, qui, sans retard, le transmettra à l'autorité maritime.

224. — Si le navire pris ou saisi a été conduit dans un port étranger, les rapports et les papiers seront envoyés à l'officier consulaire, qui remplira toutes les fonctions assignées, en matière de prises, à l'autorité maritime.

225. — Le jugement sur la légitimité des prises et sur la confiscation sera déféré à une commission spéciale, qui sera nommée par décret royal, et qui procédera d'après des règles à fixer par réglement.

226. — Pendant l'instruction du procès sur la légitimité de la prise ou sur la confiscation, l'autorité maritime procèdera, avec l'intervention du capteur et du capturé ou de leurs représentants et d'un délégué des douanes, à l'inventaire de tous les objets de la cargaison et des autres objets existants à bord du navire pris ou saisi, et veillera à leur conservation ou à la vente aux enchères des objets non susceptibles de se conserver.

227. – Le procès sur la légitimité de la prise n'aura pas lieu, si le vaisseau capturé est un vaisseau de guerre. Celui-ci sera mis à la disposition du Ministre de la marine.

Lorsque la capture dont il est ici question sera faite par des navires corsaires ou marchands, il sera alloué à ces navires une prime correspondant au cinquième de la valeur du navire saisi, déduction faite des armes et des munitions.

Le capteur aura en outre droit à être indemnisé des dommages soufferts à l'occasion de cette saisie.

Il y a encore dans le code des chapitres dignes de remarque sur *la la liquidation et le partage des objets pris et confisqués*, sur les *représailles* et sur *la neutralité* (chapitres V, VI, VII). Nous ne croyons pas cependant pouvoir les citer ici.

67. — Telles sont les dispositions actuelles du droit international maritime en temps de guerre. Elles sont dignes de toute l'attention de l'Institut. La législation italienne a accompli un grand progrès en abolissant la course, quoique la nécessité d'un état d'égalité ait forcé le législateur à sanctionner la condition de la réciprocité. Elle a accompli un autre grand progrès, en sanctionnant le respect de la propriété privée dans la guerre maritime, même sans condition de réciprocité. L'Italie attend donc des délibérations de l'Institut, l'affirmation internationale des principes, qu'elle a sanctionnés il y a déjà dix ans.

Le législateur italien a classé les objets de contrebande de guerre d'après les principes de la science moderne, en se tenant aux objets qui, sans préparation nouvelle, peuvent servir immédiatement à la guerre. La réserve concernant les modifications à faire par traités et déclarations au début des hostilités est imposée par les opinions retardataires de certains États.

68. – L'article 215 sanctionne un principe juste et rationnel. Contrairement aux dispositions du droit anglais, il n'admet pas que l'on puisse confisquer les marchandises qui sont libres, par le motif qu'elles sont mêlées à la cargaison de contrebande. Le législateur italien s'est refusé à appliquer la vieille maxime : *licitum publicetur per illicitum*.

Cet article ne fait d'ailleurs aucune distinction entre le cas où le propriétaire du navire connaît le fait de la contrebande, et le cas où il est de bonne foi. Il n'en fait pas non plus en ce qui concerne la quantité des marchandises prohibées. Un nombre quelconque de *revolvers*, par exemple, peut légitimer

la saisie et la confiscation d'un navire de la valeur de plusieurs millions. Cette loi italienne est plus sévère que le réglement français de 1778, d'après lequel la saisie du navire était autorisée dans le cas où les marchandises de contrebande formaient trois quarts de la cargaison. Elle fait un pas rétrograde, car il ne faut pas oublier que l'art. 11 de l'ordonnance publiée par Louis XIV en 1681 permettait la saisie des marchandises prohibées, et non pas celle du navire neutre.

69. — En présence des critiques dont cette disposition a été l'objet dans la presse et dans les travaux des publicistes, dans les écoles et à la tribune parlementaire, le gouvernement saisit l'occasion que fournissait l'Exposition Maritime, ouverte à Naples en juin 1871, pour proposer au Congrès international maritime, inauguré en même temps, la décision des controverses, auxquelles cet article pouvait donner lieu.

La question proposée à l'étude fut formulée dans les termes suivants :

« *Dans le cas où une cargaison se compose de marchandises les unes prohibées, les autres non-prohibées, faut-il, en confisquant les objets prohibés, respecter à la fois les objets non prohibés et le navire?*

Trois résolutions furent proposées sous forme d'ordres du jour à l'accueil du Congrès.

M. Alianelli, conseiller à la cour de cassation et professeur de droit civil à l'Université de Naples, ainsi que M. Beltrano, professeur extraordinaire de droit commercial à la même Université, soutinrent la non-confiscation de la cargaison libre et du navire.

Cette opinion, savamment discutée par ces éminents juristes, savait été également soutenue par M. De Gioannis Gianquinto dans un mémoire adressé au Congrès.

Un autre orateur, M. le professeur Georges Montalbano, delégué de l'institut industriel de Girgenti, proposa un second ordre du jour, qui, respectant les marchandises libres et le navire, permettait de retenir temporairement le navire à titre de peine et en garantie des frais de transport des marchandises libres jusqu'à leur destination.

M. le président et professeur Nicolas Rocco, dans un troisième ordre du jour, proclamant le principe de la non-confiscation de la marchandise libre, proposa de respecter le navire seulement dans le cas où l'expédition maritime ne présente pas le caractère d'une intention hostile.

Le Congrès, sur la proposition de M. Persico, professeur de droit administratif à l'Université de Naples, émit l'opinion que, en sauvegardant la marchandise libre, on devait confisquer le navire pris en flagrant délit de

contrebande, sauf aux intéressés dans la propriété du navire à fournir la preuve de leur bonne foi.

Le professeur de Gioannis a fait une savante critique de cette décision, qui, compromettant les intérêts du commerce, affirme des théories vieilles et abandonnées par la science dès la moitié du XVIIe siècle[1]. La restitution du navire sur la preuve de la bonne foi fut demandée par Bynkershoek et Heineccius sur l'autorité de la loi romaine, L. 11. § 2. ff. *De Publ. et Vect.* La règle du jurisconsulte Paul : *Si absente domino... id factum sit.... navis domino restituitur*, était du domaine de la législation fiscale des Empereurs. Le Congrès qui était invité à rechercher le desideratum de la science du droit maritime ne devait pas s'en tenir à un principe injuste, illibéral et suranné.

70. — Le gouvernement, dans la stipulation des traités d'amitié et de commerce, a corrigé le code de la marine marchande en ce qui regarde le respect du navire et de la marchandise libre. Sans faire un examen détaillé de tous les traités, indiquons celui qui a été stipulé avec l'Amérique le 26 février 1871. Dans l'article 14 de ce traité, la *confiscation est limitée à la seule partie des marchandises qui est contrebande de guerre.* Il n'y a pas un mot qui permette la confiscation de la marchandise libre et du navire.

Nous nous réjouissons de cette réforme accomplie dans le droit international conventionnel. Elle prépare une révision de la législation intérieure du pays.

CONCLUSION

En terminant cet aperçu de la science et de la législation italienne sur les prises maritimes, nous croyons que nos collègues déduiront aisément les corollaires des principes accueillis dans la science et dans la législation de notre pays.

L'Italie attend avec un vif intérêt la proclamation de l'inviolabilité de la propriété privée dans la guerre maritime avec toutes les conséquences qui en résultent et que la commission aura à étudier, à formuler et à soumettre à l'approbation de l'Institut. Ces décisions ouvriront la voie à un essai de codification du droit maritime en temps de guerre, sur lequel l'institut pourra appeler l'attention de tous les peuples et gouvernements maritimes.

Cette tâche est digne des hommes savants qui composent l'association. Elle est un desideratum de l'opinion publique internationale.

Naples, 20 août 1875.

AUGUSTE PIERANTONI.

(1) Voir partie II de son livre : *della Confisca per contrabbando da guerra*, pp. 465 et ss.

VIme COMMISSION. — Applicabilité du droit des gens européen aux nations orientales.

Membres de la commission en 1874-1875 : MM. Asser, Field, de Holtzendorff, Lorimer, Martens, Rivier et Sir Travers Twiss.

Rapporteur : Sir Travers Twiss.

A. — Questionnaire arrêté par la commission en séance du 27 août 1875.

QUESTIONS GÉNÉRALES.

I. — Existe-t-il entre les idées et croyances des nationaux des pays orientaux que vous connaissez spécialement, d'une part, et celles des nations chrétiennes, d'autre part, touchant leurs obligations vis-à-vis des peuples et des individus étrangers, une différence tellement radicale qu'il paraisse impossible de songer à admettre ces nationaux à entrer daus la communauté générale du droit international ?

II. — Les notions des peuples Orientaux concernant l'obligation d'observer les stipulations des traités diffèrent-elles, quant au fond même, de celles des peuples chrétiens sur la même matière?

III. — Considérez-vous comme nécessaire une protection spéciale accordée aux missionnaires par les gouvernements chrétiens et manifestée, le cas échéant, par une intervention directe?

Observation — Nous admettons comme propositions acceptées généralement :

1° Que les nations chrétiennes ne peuvent s'arroger le droit d'imposer aux peuples non-chrétiens leur propre civilisation et la religion chrétienne.

2° Que les sujets d'une puissance non-chrétienne ne se trouvent nullement déliés de la sujétion à leur gouvernement et aux lois de leur pays par le seul fait d'avoir embrassé le christianisme.

IV. — En fait, la conduite des missionnaires chrétiens a-t-elle fourni, dans les pays orientaux que vous connaissez spécialement, occasion ou prétexte à des sentiments d'hostilité à l'égard des nations de civilisation chrétienne ?

V. — L'état social actuel des peuples Orientaux, et notamment de la Turquie, de l'Égypte, de la Perse, de la Chine, du Japon, etc., justifie-t-il le maintien d'une juridiction consulaire, ou autre juridiction exceptionnelle,

avec les formes protectrices dont elle est entourée en vertu des capitulations? — Ou dans quelle mesure et dans quelles conditions cette juridiction pourrait-elle être modifiée?

VI. — Le droit de juridiction que les nations chrétiennes exercent en Orient, n'implique-t il pas pour elles le devoir d'organiser les tribunaux, consulaires ou autres, de manière à garantir à tous ceux qui y auront recours une bonne et impartiale justice?

Ne conviendrait-il pas, dans cet ordre d'idées:

1° De préciser les conditions de capacité requises pour l'exercice des fonctions de juge?

2° De rapprocher, pour chaque pays, le tribunal d'appel des tribunaux de première instance?

QUESTIONS SPÉCIALES.

I. — L'expérience autorise-t-elle à admettre la possibilité, en ce qui concerne l'état et la capacité des personnes, de règles communes à une population mixte d'Orientaux et de Chrétiens?

II. — Y aurait-il des mesures de police maritime à prendre, par voie d'entente internationale, en vue de régler les conditions du transport des coolies?

B. — DE LA POSSIBILITÉ D'APPLIQUER LE DROIT INTERNATIONAL EUROPÉEN AUX NATIONS ORIENTALES,

mémoire présenté à l'Institut de droit international, par M. David Dudley Field, *membre de la VIme commission.*

—

L'Institut, dans sa dernière session, a renvoyé, sur ma proposition, à une commission spéciale l'examen de la question suivante : « Dans quelles limites et à quelles conditions le droit international non écrit de l'Europe est-il applicable aux nations orientales? » Pendant un voyage récent autour du monde, j'eus l'occasion d'observer la condition anormale où se trouvent, au point de vue du droit international, toutes les contrées du globe non soumises à des nations chrétiennes. Nous ne sommes pas assez pénétrés de cette idée que ce que nous appelons le droit des nations n'est, après tout, qu'un assemblage de règles juridiques que le Christianisme a faites ou sanctionnées pour les peuples chrétiens, et à l'autorité desquelles échappe la majeure partie du monde. Ce n'est pas à dire que le droit international soit absolument inconnu ou inobservé en dehors de l'Europe et de l'Amérique; je l'ai vu, au contraire, invoqué dans la correspondance échangée entre la Chine et le Japon relativement aux affaires de l'île Formose; je sais que des ouvrages sur le droit international sont étudiés au Japon et en Chine, et que le traité de M. Wheaton a été traduit en chinois.

Il n'en est pas moins vrai que les relations internationales publiques et privées de la Chine et du Japon, et en général de tous les pays non-chrétiens, sont très différentes de celles qui prévalent dans les États et chez les peuples de la chrétienté. Dans la Turquie et toutes ses dépendances, aussi bien d'Europe que d'Asie, dans toute l'Afrique, à l'exception de Libéria et des colonies anglaises et allemandes près du Cap, et dans toute l'Asie, à l'exception de la Sibérie et de l'Hindoustan, les règles du droit international, lorsqu'elles sont reconnues, ne le sont qu'avec de nombreuses exceptions et modifications.

Phillimore, parlant des Chrétiens dans les pays des Infidèles, dit que « ceux d'entre eux qui ont droit aux priviléges d'exterritorialité, conservent le domicile de leur patrie, avec tous les droits accessoires concernant leurs personnes ou leurs propriétés » (Int. Law 1er vol. 2e Edit. p. 398, avec une citation de Heffter.) Et plus loin : « Quand une personne a droit aux priviléges d'exterritorialité, les choses qui lui appartiennent, et les personnes

qui font partie de sa maison ou de sa suite sont, généralement parlant, protégées par les mêmes immunités. Ces priviléges les soustraient à la juridiction des tribunaux civils ou criminels. Il est toutefois possible que même des personnes jouissant de ces priviléges, en se mêlant d'industrie ou de commerce dans leur pays de résidence, ou en y acquérant des biens immeubles, deviennent nécessairement dans une certaine mesure justiciables des tribunaux civils de ce pays.

» Le privilége ne s'étend pas à la propriété réelle ou immobilière. Celle-ci, comme la propriété des indigènes, est soumise à la loi nationale du pays. »

Les réglements consulaires de 1867 des États-Unis disposent ce qui suit relativement aux gouvernements musulmans : « On peut considérer, à leur égard, comme un principe du droit international du monde entier, pour autant qu'il en existe un, qu'à moins d'une convention expresse contraire, aucune nation chrétienne n'admet une pleine réciprocité de droits municipaux entre elle et un État non-chrétien, et que, pour ce motif, dans les gouvernements musulmans ci-dessus énumérés, les Américains possèdent les droits d'exterritorialité qui appartiennent à tous les autres Francs. »

Dans le Recueil des avis des Attorneys généraux des États-Unis (vol. 7, pp. 348, 349), nous rencontrons un avis sur les fonctions des consuls, où nous lisons ce qui suit :

« Dans nos relations avec les nations placées hors de la chrétienté, nous devons maintenir et nous maintiendrons pour nos nationaux et nos consuls le droit d'exterritorialité, bien que nous ne puissions le concéder aux leurs.....

» La question de savoir quand les pays aujourd'hui soumis à la loi de Mahomet seront conquis à la loi romaine, et si ce sera par les armes de l'Europe orientale, ou par la civilisation de l'Europe occidentale, — cette question est pour nous d'importance secondaire; l'essentiel est que cette conquête s'effectue : c'est alors seulement que nous pourrons admettre ces pays dans la communauté réciproque de droits privés qui prévaut aujourd'hui parmi les nations chrétiennes de l'Europe et en Amérique. En attendant, la Turquie et les autres États musulmans de l'Afrique et de l'Asie peuvent, comme la Chine et le Japon, entrer dans la sphère de notre droit public, en ce qui concerne les relations de gouvernement à gouvernement, mais non en ce qui concerne les rapports du gouvernement avec les particuliers. Cette pleine et entière réciprocité de la loi internationale n'est admissible que chez les nations entre lesquelles règne cette unité de l'idée juridique

qui s'est développée chez elles, pour avoir été gouvernées par l'empire grec-romain, ou avoir fait partie des fractions quelque temps divisées, mais depuis lors partiellement réunies dudit empire. »

Dans la cause de Mahoney contre les États-Unis (10 Wallace's Reports, p. 62), la Cour suprême des États-Unis jugea que, lorsque l'Algérie devint une province française, les fonctions d'un consul américain précédemment accrédité dans cette contrée se sont modifiées *ipso facto*. La Cour fit remarquer que « la complète réciprocité qui, d'après la règle générale du droit international, prévaut entre États chrétiens dans l'exercice de la juridiction à l'égard des sujets ou citoyens de chacun d'eux sur leurs territoires respectifs, n'est pas admise dans les mêmes circonstances entre un État chrétien et un État musulman. »

Dans une dépêche d'un ancien ministre des États-Unis en Chine, publiée par le gouvernement américain, nous lisons : « Les États de la Chrétienté sont liés entre eux par des traités qui leur conférent des droits mutuels, et leur prescrivent des obligations réciproques; ils reconnaissent l'autorité de certaines maximes et de certains usages, acceptés par eux de consentement réciproque et appelés la loi des nations, mais qui, n'étant pas pleinement reconnus et observés par les États musulmans et payens, c'est-à-dire par la majeure partie du globe, ne sont en fait que la loi internationale de la Chrétienté. »

Le traité conclu en 1844 entre les États-Unis et la Chine (vol. 8, p. 592, art. 25) a stipulé que toutes contestations qui surgiraient entre citoyens des États-Unis, relativement à des droits réels ou personnels, seraient soumises à la juridiction, et tranchées par les autorités de leur propre nation. Une stipulation semblable se rencontre dans le traité de 1858 (vol. 12, p. 1025). De même l'Acte du congrès de 1860, mettant en vigueur des traités conclus avec la Chine, le Japon, le royaume de Siam, la Perse et d'autres contrées, stipule que la juridiction des consuls des États-Unis dans ces pays s'exercera conformément aux lois des États-Unis, lesquelles furent par le même acte étendues à tous les citoyens des États-Unis, pour autant que ces lois fussent propres à mettre lesdits traités en vigueur; dans le cas où elles seraient défectueuses ou insuffisantes, le droit commun (*common Law*), y compris l'équité et l'amirauté, doit être étendu de la même manière aux mêmes citoyens établis dans les dits pays; « et s'il reste encore des lacunes à combler, et que ni le droit commun, y compris l'équité et l'amirauté, ni les lois écrites des Etats-Unis ne présentent de remèdes convenables à ces lacunes, les ministres accrédités dans ces divers pays y suppléeront par des décrets et des réglements qui auront force de loi. »

Néanmoins, et malgré ces autorités et autres semblables, il y a des cas où les lois des nations orientales ont été appliquées dans des contestations pendantes entre des citoyens de ces nations et des citoyens des États-Unis. C'est ainsi que, dans la cause de Consequa contre Fanning (3 John. Ch., 587), le chancelier Kent décida que la loi chinoise, relative à l'intérêt de l'argent, devait servir de règle à la décision de nos tribunaux.

En règle générale cependant on peut considérer comme certain que le droit des nations, tel qu'il est compris dans la Chrétienté, n'a pas encore été étendu dans sa plénitude sur le reste de la terre. La raison en est évidente. Ce droit a d'abord été établi en Europe, et n'a été cultivé qu'en Europe et en Amérique. Son objet, c'est le libre commerce et la communauté des nations. L'objet de tous les peuples placés hors de la Chrétienté a toujours été l'isolement, l'absence de tout commerce international. La Chine s'est retranchée dans sa supériorité imaginaire; le Japon, après avoir accueilli les étrangers pendant un siècle environ, les a tous exclus, à l'exception de quelques Hollandais enfermés et gardés à vue à Nagasaki. D'autres nations et tribus asiatiques sont animées du même esprit et suivent la même politique. En un mot, tandis que l'esprit du Christianisme fut la fraternité, celui du reste du monde fut l'isolement et la résistance. Les premières relations qui s'établirent avec les pays hors de chrétienté demeurèrent bornées et imparfaites, limitées à certaines places et à certains objets. Les princes indiens n'autorisèrent l'établissement que d'un petit nombre de comptoirs de commerce, la Chine ne permit le trafic qu'avec le seul port de Canton, et encore avec des restrictions et des entraves sans nombre. Les étrangers admis de cette façon devaient nécessairement être tenus à part, et le moyen de les tenir à part fut de les obliger non-seulement à vivre de leurs propres ressources, mais aussi à se suffire en toutes choses à eux-mêmes, c'est-à-dire, à se gouverner eux-mêmes. Avoir avec eux aussi peu de rapports que possible, tel était le système des gouvernements indigènes.

D'un autre côté, la sécurité même des étrangers exigeait qu'ils fussent aussi peu que possible mis en contact avec les indigènes. Pour ce double motif, les étrangers formaient des communautés séparées se gouvernant elles-mêmes; les indigènes s'abstenant de leur côté de toute intrusion chez les étrangers, tant que ceux-ci ne tentaient point de franchir les limites prescrites, et les étrangers s'abstenant à leur tour de franchir celles-ci. Toute colonie étrangère devint ainsi un *imperium in imperio*, le chef de la colonie étant, dans la plupart des cas, le consul du pays des colons.

Les relations établies de cette manière furent généralement réglées par des traités. Il existe plusieurs traités de cette espèce. Les États-Unis seuls, durant les cent années de leur existence, en ont eu plus de trente, se rapportant à presque tous les États organisés et à bon nombre de tribus mi-organisées : la Turquie, la Chine, le Japon, la Perse, le royaume de Siam, Madagascar, Bornéo, Muscat, Lew Chew, le Maroc, Alger, Tripoli et Tunis. Ces traités stipulent en général que les consuls américains jugeront seuls les procès civils surgissant entre citoyens américains. Les traités avec la Turquie, la Chine, le Japon, le royaume de Siam, le Maroc, Madagascar et Bornéo donnent aux consuls juridiction exclusive pour connaître des crimes commis par des Américains sur les territoires de ces nations; ceux conclus avec la Turquie, la Chine, la Perse, Siam et Madagascar attribuent juridiction conjointement aux consuls américains et aux magistrats de l'autre Etat, en ce qui concerne les procès civils entre Américains et indigènes ; les traités conclus avec le Japon attribuent juridiction aux tribunaux consulaires pour les demandes formées par des Japonais contre des Américains, et aux tribunaux japonais pour les demandes formées par des Américains contre des Japonais; tandis que le traité conclu avec l'île de Bornéo donne aux tribunaux consulaires juridiction exclusive pour les contestations civiles entre citoyens américains et sujets indigènes.

Cet état de choses suscite bon nombre de graves questions et crée de grands embarras. Avant l'introduction récente des tribunaux mixtes en Égypte, j'ai entendu le Khédive se plaindre de l'impossibilité où il se trouvait d'attirer en Egypte les capitaux étrangers, comme il le voudrait, impossibilité résultant de ce que, en cas de non-exécution de leurs engagements par des étrangers, il n'avait d'autre recours contre eux que de les assigner devant les tribunaux consulaires. Une des questions que provoque l'état actuel des choses se présenta pendant que j'étais à Shanghai. Cette colonie a été fondée sur un des affluents du Yang-tse-Kiang et à proximité des embouchures des deux rivières. La propriété du sol, comme celle de la Chine entière, appartient à l'Empereur, qui loue à bail aux colons. Outre ces baux, le gouvernement a fait trois concessions, appelées respectivement concessions américaine, anglaise et française, dont l'effet légal semble consister en ceci, qu'elles donnent aux colons ou contribuables (rate-payers), comme ils s'intitulent eux-mêmes, le droit d'administration locale, et aux consuls respectifs le droit de juridiction qu'ils exercent, tantôt seuls, tantôt de concert avec un mandarin chinois siégeant dans ce qu'on appelle des tribunaux mixtes. Voici quelle était la question soulevée.

Plusieurs résidents américains, citoyens de différents États, étant sur le point d'emprunter à une banque anglaise, moyennant hypothèque sur leurs immeubles de Shanghai, on exigea la constitution de l'hypothèque par leurs femmes. D'après quelle loi ce point devait-il être décidé? Était-ce d'après la loi chinoise, d'après la loi anglaise, ou d'après les lois des Etats américains, lesquelles, dans certains Etats, donnent à la femme un droit de douaire, et le refusent ailleurs? Si le terrain soumis à hypothèque avait été situé en Russie, à l'embouchure de l'Amour, la question n'eût souffert aucune difficulté, car les lois de la Russie auraient seules été consultées. Quel est donc le principe de la distinction à faire à cet égard entre un terrain sis à l'embouchure de l'Amour et un autre sis à l'embouchure du Yang-tse-Kiang? Est-ce parce que l'un se trouve dans un pays chrétien, et l'autre dans un pays non-chrétien; ou bien parce que l'un est situé dans un pays civilisé et l'autre dans un pays barbare? La distinction faite entre pays chrétiens et non-chrétiens est palpable, qu'elle soit juste ou non; celle entre pays civilisés et barbares dépend entièrement de la signification du mot civilisation. Qu'est-ce que la civilisation et sous quels rapports cette partie de la Russie est-elle supérieure à la Chine? Sans doute la culture intellectuelle et les manières sont plus policées à Saint-Pétersbourg qu'à Pékin; mais Petropavlosk est-il supérieur à Shanghai comme établissement officiel ou comme administration? Et en supposant même que l'administration de la justice et les autres fonctions gouvernementales soient mieux organisées en Sibérie qu'en Chine, la différence est-elle si grande que l'on soit en droit d'appeler les premières civilisées et les autres non-civilisées? N'y a-t-il pas là simplement une différence de degré? Peut-on dire en toute justice qu'une nation qui a su maintenir, pendant des milliers d'années, et sur des centaines de millions d'êtres humains, un gouvernement fonctionnant régulièrement, — qui avait inventé la poudre à canon et l'imprimerie avant qu'on n'eût commencé à y songer en Europe; qui possédait une littérature cultivée et des arts perfectionnés, alors que nos ancêtres étaient encore vêtus de peaux de bêtes et se nourrissaient d'aliments grossiers, — peut-on, je le répète, dire en toute justice d'une pareille nation qu'elle est non-civilisée? Il faut admettre, je pense, que le point de vue de la civilisation n'est pas celui duquel doit dépendre la question de l'application du droit international à la Chine. Pour ce qui est de l'autre motif, qui tient à la réception du christianisme, il ne saurait suffire pour exclure telle ou telle nation du concert fraternel des peuples.

La principale raison pour laquelle le droit international n'a pas encore

trouvé d'application chez les nations non-chrétiennes, est, je pense, purement historique. Ce droit naquit en Europe, fut appliqué à l'Europe, façonné pour elle, avant que les relations avec les pays d'Asie et d'Afrique eussent pris des proportions considérables. A côté de ce motif historique, il en existe cependant encore un autre. Un ancien envoyé des États-Unis, écrivant à son gouvernement, s'exprimait comme suit : « Je suis entré en Chine avec la conviction acquise et absolue que les États-Unis ne devaient concéder à aucun gouvernement étranger, dans n'importe quelles circonstances, juridiction sur la vie et la liberté d'un citoyen des États-Unis, à moins que l'État étranger ne fasse partie de notre propre famille de nations, — à moins, en d'autres termes, qu'il ne soit un État chrétien..... En Chine, j'ai constaté que la Grande-Bretagne avait stipulé l'exemption absolue de ses sujets de la juridiction de l'Empire..... J'estimai, pour ce motif, qu'il était de mon devoir de revendiquer une exemption semblable en faveur des citoyens des États-Unis. »

Il est probable que l'intention de l'envoyé avait été d'exprimer l'idée que la différence, au point de vue des droits, ne résultait pas de la différence des religions, mais des différences dans les lois et les habitudes sociales, lesquelles sont en parties dûes à d'autres causes que la religion. Quelles que puissent être leurs divergences d'ordre secondaire, les lois des différents États d'Amérique et d'Europe, en dehors de l'Empire ottoman, présentent un caractère de similitude générale, comme on s'en convaincra sans peine si l'on veut se donner la peine de faire la comparaison des Codes en vigueur dans les divers pays. Mais l'anomalie recommence, si l'on passe en Asie. Là, pour ne pas citer d'autres particularités, la situation légale des femmes et les lois sur la descendance sont foncièrement différentes des nôtres.

Quelle sera donc notre conclusion concernant l'opportunité et la possibilité d'étendre le droit international dans sa plénitude sur tous les États et toutes les communautés de la terre? Il n'est pas difficile de répondre à cette question, pour ce qui regarde toutes les parties du droit des gens qui ont trait aux rapports des nations entre elles, c'est-à-dire leurs droits essentiels de souveraineté, d'égalité, de perpétuité, de territoire et de propriété, leur action extra-territoriale, leurs relations et conventions avec d'autres nations, leurs droits d'asile et leurs devoirs en matière d'extradition. Pour ce qui est de la partie du droit des gens qui concerne les rapports des nations avec les personnes et les propriétés des membres d'autres nations, c'est-à-dire les lois qui concernent la nationalité, le

domicile, la juridiction nationale, les devoirs réciproques de la nation envers les étrangers et des étrangers envers la nation, les deux premières sont applicables aux nations orientales et les trois dernières leur sont également applicables, avec des modifications qui seront mentionnées plus loin, et dont on peut plus ou moins s'écarter, à mesure que les relations se multiplient et que l'assimilation se développe. Ces arrangements conclus dans un intérêt commun, qui forment le sujet de tant de traités modernes, sont applicables à toutes les nations, occidentales ou orientales, chrétiennes ou payennes, dans une plus ou moins grande mesure, selon l'étendue des relations établies, dont lesdits traités ont pour but de favoriser le développement. Et toutes les mesures imaginées pour la conservation de la paix et qui conviennent aux nations les plus avancées, ne conviennent pas moins à celles qui sont les plus arriérées. Tous les réglements de droit international relatifs à l'exercice du droit de la guerre, sont également applicables à toutes les nations, à celles qui sont le plus éclairées comme à celles qui le sont le moins.

Le droit international privé, qui a pour objet les rapports des membres d'une nation avec les membres d'autres nations, et qui comprend toutes les règles internationales concernant la capacité et les relations personnelles, le mariage, le divorce, les contrats, la filiation et l'administration de la justice, est applicable aussi bien aux nations de l'Orient qu'à celles de l'Occident, excepté pour ce qui regarde l'administration de la justice. Nous avons donc comme points différentiels, la juridiction des nations orientales sur les voyageurs et les marchands venus de l'Occident, et l'administration de la justice à l'égard de ces mêmes catégories de personnes.

Comment faudra-t-il régler ces points ? Tant que les institutions judiciaires des États orientaux resteront ce qu'elles sont, il sera impossible de soumettre les Américains et les Européens à leur juridiction. Nulle personne accoutumée à la procédure judiciaire de l'Occident ne se soumettra jamais volontairement à la procédure orientale. Dans cette dernière, la torture est d'un usage constant, rarement on y recourt au serment, les avocats sont inconnus, et, au lieu de règles fixes pour décider conformément à la loi, le jugement n'est dicté que par le caprice du juge ou une vague notion de la justice. J'ai vu moi-même des accusés amenés devant un juge chinois pour être jugés. Chacun d'eux avait autour du cou une chaîne dont l'extrémité était rivée à une lourde pierre, qu'il était obligé de soulever au moindre mouvement qu'il faisait; arrivé en présence

du juge, l'accusé se prosternait sur les pieds et les mains et restait dans cette position tout le temps de l'instruction, osant à peine lever les yeux; une troupe d'assistants entouraient le juge, prenant part à l'instruction, interrompant, suggérant des questions et faisant des constatations; si le malheureux accusé osait nier les charges pesant sur lui, il était immédiatement mis à la torture par des gens de service, qui semblaient faire partie du tribunal autant que le juge lui-même. Les peines infligées dans tous les pays orientaux sont étranges et cruelles; le supplice de la croix s'y rencontre souvent. Il serait révoltant de soumettre nos concitoyens à une pareille instruction, et de les exposer à des peines de ce genre.

Il me semble possible d'obvier aux difficultés signalées, par l'établissement de tribunaux mixtes et d'une procédure spéciale, pour l'examen des causes dans lesquelles sont intéressés des Américains et des Européens. On a d'ailleurs déjà fait des tentatives qui se rapprochent de ce système. Des tribunaux mixtes ont existé pendant un certain temps à Shanghai, et ont bien fonctionné. La pratique de ces tribunaux est qu'un consul siége avec un juge indigène dans les causes intentées contre des indigènes et où un étranger est intéressé, et qu'un juge indigène assiste le consul dans les affaires intentées contre un étranger et où un indigène est intéressé. — J'ai assisté à des audiences de ces tribunaux, et je ne vois pas la moindre difficulté à leur fonctionnement normal. Le dernier traité conclu entre les États-Unis et le Japon, stipule que les instances introduites par des Japonais contre des Américains doivent être suivies devant les tribunaux consulaires, tandis que les instances introduites par des Américains contre des Japonais doivent être suivies devant les tribunaux du Japon. En somme, il semble que nous soyons arrivés aujourd'hui, quant aux relations internationales, à une période où une règle plus libérale que celle qui fut jusqu'ici appliquée, pourrait être adoptée par la chrétienté. Il est de l'intérêt de la civilisation et de l'humanité que les nations orientales soient aussi promptement que possible soumises à l'empire du droit international.

Un grand pas dans cette voie a été fait tout récemment, au mois de juin de cette année, par l'établissement en Égypte de tribunaux mixtes, notamment d'une Cour d'appel composée de six juges européens et quatre indigènes, et de tribunaux de première instance composés d'indigènes et d'étrangers.

Voici en résumé mes conclusions :

I. — Les nations orientales ou, pour parler d'une manière plus

précise, les nations non-chrétiennes seront admises à la jouissance de tous les droits, et soumises à tous les devoirs des nations de l'Occident ou, en d'autres termes, des nations chrétiennes, tels que ces droits et devoirs sont définis par le droit international, avec la seule exception :

II. — Que, jusqu'à ce qu'il se soit réalisé une assimilation plus complète des institutions judiciaires des nations orientales et occidentales, il sera établi des tribunaux mixtes et une procédure spéciale pour le jugement de toutes contestations, d'intérêt public ou privé, où des Américains et des Européens seront parties.

Août 1875.

DAVID DUDLEY FIELD.

Opinions motivées et réserves de membres de la minorité sur les résolutions votées par la majorité de l'assemblée de la Haye, en ce qui concerne les objets de la IIIme, de la IVme et de la Vme commission.

I. — IIIme COMMISSION. — Règles de Washington.

Opinion de M. Lorimer.

Neutralité de l'État en sa qualité corporative et comme aggrégation d'individus.

Après avoir écouté avec la plus grande attention et le plus grand respect les discussions savantes et lumineuses qui se sont engagées sur cette question. je dois à regret maintenir les principes sur lesquels se fondait l'opinion que j'ai communiquée a l'Institut avant sa réunion de Genève. Cette opinion c'est que les trois règles de Washington et les Actes relatifs aux enrôlements pour compte de l'étranger (*foreign enlistment acts*), anglais aussi bien qu'américains, dont ces règles ne sont qu'une application, sont mauvais en théorie, et inapplicables en pratique. Bien qu'ils soient en harmonie avec des sentiments qu'ils ont eux-mêmes fait naître, je les crois en désaccord avec les traditions plus anciennes et plus saines du droit des gens. Mais c'est de science et non d'histoire que nous nous occupons. Je demande donc la permission d'exposer à l'Institut ce que je regarde comme le véritable principe de neutralité, en même temps que les règles qui se présentent à mon esprit comme les plus sueceptibles d'application pratique dans l'état actuel tant des affaires Européennes, que du droit international positif concernant les rapports entre les belligérants et les nations pacifiques.

Principe général de neutralité.

La conception naturelle, et par cela même rationnelle des rapports entre les États belligérants et les nations amies qui désirent demeurer en paix avec eux, se traduit par ce seul mot : Impartialité.

En sa qualité d'ami commun, l'État neutre doit, si c'est possible, *agir* en ami des deux États en guerre. C'est cette idée et non celle de l'*indifférence* que le

droit des gens positif doit chercher à appliquer ; et je ne partage ni n'envie l'opinion de ceux qui, tout en proclamant que la neutralité est une relation amicale, la font consister à se tenir avec satisfaction à l'écart, et à regarder deux amis se mettre en pièces. L'attitude de l'indifférence entre des personnalités humaines individus ou aggrégations d'individus, est une attitude que la nécessité seule pourrait à mon avis justifier.

Or c'est dans l'existence ou l'absence de cette nécessité que consiste, je crois, la différence entre les rapports de l'État neutre avec des belligérants, selon qu'on le considère comme unité corporative ou comme aggrégation d'hommes libres.

A. L'État en sa qualité corporative est obligé, dès que la chose est praticable, de prendre l'attitude d'un médiateur, — pacifique, si c'est possible, — armé, si c'est nécessaire. Mais la médiation, c'est l'intervention, c'est-à-dire un rapport qui, tout en rentrant dans l'idée d'impartialité, est exclu par celle de neutralité.

Si l'intervention est rendue impossible parce que l'État n'est pas assez puissant, ou n'a pas une connaissance exacte des faits, je crois qu'il est difficile d'imaginer quelque circonstance où l'État, en sa qualité corporative puisse demeurer impartial, autrement qu'en s'abstenant absolument de toute immixtion.

Je fonde cette conclusion principalement sur les motifs suivants : *a*) L'État, en sa qualité corporative, constitue une unité physique, et ne peut se mouvoir à la fois en deux sens opposés. Il doit être entièrement avec l'un des belligérants ou avec l'autre. *b*) Quand même cette action en sens contraire serait matériellement possible, elle se neutraliserait elle-même et laisserait les belligérants dans la même situation. Mais toute neutralisation de forces est interdite par la loi naturelle d'économie. Dieu et la nature sont des économistes idéaux, et neutraliser une force, c'est pécher contre le droit absolu. *c*) L'État, en sa qualité corporative, a le plein contrôle de ses propres forces. Il peut donc faire une économie de force en s'abstenant d'agir. Il peut être impartial en étant indifférent, et il ne peut l'être que de cette manière. L'indifférence *de facto*, et nous entendons par là une suspension entière des arrangements ordinaires qu'entraînent les relations pacifiques, s'impose ainsi à lui et se justifie par sa nécessité même.

B. D'autre part l'État neutre, envisagé comme une aggrégation de particuliers, n'a jamais le plein contrôle de ses forces ; et plus la liberté intérieure se développe, plus ce contrôle diminue. Ceux qui vivent sous des gouvernements despotiques ont peine à concevoir à quel point cela est vrai dans des pays libres. L'attitude de l'indifférence est exclue dans ce second cas en vertu de cette même nécessité qui l'imposait dans le premier ; et l'idée-mère d'impartialité ne peut être réalisée qu'en laissant le champ libre aux lois naturelles

qui président à nos relations réciproques. En essayant d'entraver artificiellement l'action de ces lois, de lier les mains de ses citoyens, et de les enchaîner dans ses limites, l'État neutre se trompe et trompe les belligérants. Il fait une tentative qui n'a jamais réussi et ne réussira jamais.

La règle doit donc être ici de laisser les deux belligérants régler leurs relations avec les citoyens de l'État neutre par les mobiles ordinaires de sympathie ou d'intérêt personnel; en d'autres termes, par les lois de l'offre et de la demande.

Supposons que cette distinction soit juste, nous allons essayer de la formuler en règles pratiques de conduite.

1. — *Devoirs de l'Etat neutre en sa qualité corporative.*

a. L'État neutre en sa qualité corporative ne combattra du côté d'aucun des belligérants, ni sur mer ni sur terre.

b. Il ne permettra pas aux belligérants de combattre, d'armer ou d'exercer des troupes, d'armer ou d'équiper des vaisseaux de guerre ou des vaisseaux destinés à la guerre, dans les limites de sa juridiction.

c. Il ne permettra à aucune personne se trouvant à son service, militaire ou civil, au début de la guerre, ou y entrant par la suite, de combattre, d'enrôler pour les belligérants ou d'assister l'un d'eux diplomatiquement ou autrement. Au cas où une personne se trouvant à son service, au commencement de la guerre ou depuis, le quitterait pour passer au service, militaire ou civil, d'un des belligérants, l'État neutre ne pourra plus la reprendre à son service, avec son rang ou son grade antérieur, même après la fin de la guerre.

d. Il ne donnera, ni ne prêtera ni ne vendra aucun objet qui puisse aider un belligérant à poursuivre la guerre; et, comme tout objet désiré par un belligérant doit plus ou moins posséder cette propriété :

e. Il ne fera commerce avec aucun belligérant, même d'objets non considérés comme munitions de guerre, et il ne lui donnera ni ne prêtera de pareils objets.

f. Il n'augmentera ni ne diminuera ses droits d'importation ou d'exportation vis-à-vis d'aucun des belligérants pendant la durée de la guerre, fût-ce dans son propre intérêt.

g. Il ne prêtera pas d'argent ni gratuitement ni à intérêt, ni directement par ses fonctionnaires, ni indirectement par l'intermédiaire de particuliers.

h. Les fugitifs des deux belligérants pourront pénétrer sur le territoire neutre et le quitter librement, mais les armes ou autres munitions de guerre, y compris l'argent qu'ils apporteront avec eux, seront délivrées à l'ennemi.

2. — *Limites de la responsabilité de l'Etat neutre envisagé comme aggrégation de particuliers.*

a. Le commerce de toute espèce d'objets entre citoyens neutres et belligérants agissant en leur qualité privée sera absolument libre, sans distinction des objets qui auraient ou n'auraient pas le caractère de munitions de guerre.

b. Des citoyens neutres en leur qualité privée peuvent commercer avec les États belligérants en leur qualité corporative, soit directement par leurs fonctionnaires publics, soit indirectement par leurs agents particuliers.

c. Des citoyens neutres peuvent donner ou prêter de l'argent ou d'autres objets, peu importe qu'ils aient ou non le caractère de munitions de guerre, à des citoyens ou à des États belligérants.

d. L'État neutre ne sera nullement tenu de s'enquérir des motifs qui pourraient déterminer des transactions entre ses sujets, agissant en leur qualité privée, et des citoyens ou des États belligérants, et il n'y aura point violation de neutralité dans le fait que ces transactions seraient dictées, non par un motif de lucre, mais par des sentiments de sympathie pour un des belligérants.

e. Le pavillon neutre couvrira à la fois la propriété neutre et la propriété ennemie, sans distinction de ce qui serait ou ne serait pas munition de guerre.

f. Le droit de visite se bornera à la vérification de la nationalité du navire, et du fait que la cargaison constitue une propriété privée.

g. L'inscription du navire dans le pays neutre au nom d'un citoyen neutre agissant en sa qualité privée sera garantie par l'État neutre; et si un débat s'élève sur sa sincérité, la question sera décidée par voie d'arbitrage.

h. Pour autant que son authenticité ne soit pas contestée, cette inscription sera reçue comme concluante quant à la question de savoir quel est le véritable propriétaire. La charge de prouver que tout ou partie de la cargaison appartient à un gouvernement neutre, et est destinée à un port belligérant, incombera au belligérant qui allègue le fait, et la question sera décidée par arbitrage.

i. Les navires belligérants auront la faculté d'entrer dans les ports des États neutres, et d'y trafiquer avec les citoyens neutres en leur qualité privée d'objets de toute nature, sans égard à leur but, ni au point de savoir s'ils donnent l'équivalent de ce qu'ils reçoivent.

j. Les citoyens neutres agissant en leur qualité privée auront la faculté de transporter tous objets, y compris les armes et munitions de guerre, vers des citoyens ou des États belligérants, soit par mer soit par terre.

k. Les sujets neutres agissant en leur qualité privée auront le droit de construire des vaisseaux de guerre, de les mettre en état de recevoir leur équipement, de les vendre, de les prêter ou de les donner à des citoyens ou à des États belligérants, soit sur le territoire neutre, soit ailleurs.

l. Le pavillon neutre couvrira des vaisseaux construits pour une destination militaire, aussi longtemps qu'ils ne seront ni armés, ni équipés,

et qu'ils continueront à être inscrits comme la propriété des citoyens neutres.

m. Le pavillon neutre couvrira tous objets, y compris les munitions de guerre, qui se trouveront à bord de ces vaisseaux, aussi longtemps qu'ils s'y trouveront chargés comme marchandise ordinaire, et que l'équipage ne sera pas armé.

n. La responsabilité de l'État neutre du chef de la conduite des équipages de ces vaisseaux cessera dès qu'ils quitteront les eaux neutres.

o. L'inscription neutre cessera de garantir la propriété d'un navire qui s'équiperait lui-même, ou se procurerait un équipement après avoir quitté les eaux neutres; dans ce cas le vaisseau pourra être saisi sous pavillon neutre, sa cargaison entière pourra être confisquée et son équipage retenu comme prisonnier de guerre.

3. — *Enrôlement.*

a. Les citoyens neutres, qui ne seront pas au service de l'État neutre au début de la guerre et n'y seront pas entrés dans la suite, auront le droit de s'enrôler au service d'un belligérant soit sur le territoire neutre soit ailleurs : mais ils perdront leur nationalité dès que le fait de cet enrôlement aura été prouvé à la satisfaction de l'État neutre.

b. Les citoyens neutres ainsi enrôlés seront regardés, à partir de leur enrôlement, comme citoyens de l'État belligérant au service duquel ils entrent. Ils ne seront pas sujets à capture dans un navire appartenant à un particulier, portant le pavillon neutre, et enregistrés comme navires neutres, tant qu'ils ne commettront aucun acte d'hostilité; mais le fait de les transporter hors des eaux neutres sur un bâtiment de la marine militaire ou sur un vaisseau quelconque appartenant à l'État neutre, sera regardé comme une violation de la neutralité.

c. Si un traité d'extradition existe entre l'État neutre et un belligérant autre que celui au service duquel est entré un particulier, l'extradition de cette catégorie de citoyen pourra être réclamée en vertu de ce traité; mais on considérera comme violation de la neutralité de la part du belligérant le fait de traiter le citoyen ainsi extradé avec plus de sévérité qu'un prisonnier de guerre ordinaire.

d. Un particulier qui entre au service d'un belligérant après avoir été citoyen d'un État neutre, n'aura droit, aussi longtemps qu'il restera à ce service, à aucune protection diplomatique ou autre; mais s'il se retire du service du belligérant, soit à la fin de la guerre, soit avant, le fait que sa première nationalité lui sera rendue, ne constituera pas une violation de la neutralité.

IVme COMMISSION. — Déclaration de Bruxelles, concernant les lois et coutumes de la guerre (1).

A. — Réserves de M. Mountague Bernard.

Je conviens qu'il est désirable que les gouvernements entreprennent de réglementer et d'améliorer la pratique de la guerre, et qu'ils s'y appliquent, autant que possible, de commun accord.

A mon avis, il faut laisser aux divers gouvernements le soin de décider s'il y aurait lieu de procéder à cette œuvre au moyen d'une ou de plusieurs Conventions, d'une Déclaration avec ou sans annexes, ou d'Instructions qu'ils donneraient à leurs armées respectives et qu'ils pourraient se communiquer réciproquement. J'avoue que le dernier moyen me paraît le meilleur.

Je conviens que le projet modifié de Bruxelles est propre à servir de base à un pareil accord. Ce projet renferme beaucoup de choses que je ne saurais admettre comme articles d'une convention internationale. Envisagé comme base d'instructions ou de réglements administratifs militaires, il contient peu de choses que je n'admettrais pas au fond, sauf modification de la forme et de l'expression. Si l'on considère le projet dans ses détails, on verra, je crois, que cette distinction a plus de raison d'être et d'importance qu'elle n'en paraît avoir au premier abord.

J'ajouterai que la Conférence de Bruxelles a accompli une œuvre très utile; qu'elle a jeté une vive lumière sur l'état actuel des coutumes de la guerre; que le projet formulé par elle consacrerait sur quelques points des progrès salutaires; mais que, selon moi, il modifierait la pratique de la guerre beaucoup moins qu'on ne le pense.

J'oserai même affirmer, ayant étudié avec soin les faits qui se sont produits dans les guerres récentes, que, si ce projet avait été adopté en 1850, les guerres qui ont éclaté depuis cette époque eussent été faites à peu près comme on les a faites.

B. — Réserves de Sir Travers Twiss.

Le texte du projet de Convention ou de Déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre, modifié par la Conférence de Bruxelles, renferme plusieurs dispositions que je ne saurais admettre comme

(1) V. les conclusions adoptées par l'Institut, ci-dessus pages 286 et ss.

articles constitutifs d'un acte synallagmatique entre les gouvernements. D'un autre côté, si on le regarde comme base d'instructions aux armées des puissances belligérantes, le projet contient peu de choses que je ne saurais approuver quant au fond, sauf certaines modifications dans la forme et l'expression de quelques règles, et sauf à supprimer quelques articles qui ne concernent pas la conduite des armées.

» A mon avis, ce qui conviendrait le mieux au but proposé, d'adoucir les maux de la guerre, et ce qui serait à souhaiter, dans l'intérêt même des gouvernements désireux de réglementer la pratique de la guerre sur la base des articles du projet primitif, modifiés par la Conférence de Bruxelles, ce serait de procéder par voie d'Acte déclaratoire de leur commun accord sur ces articles, comme base d'instructions à donner à leurs armées, et de faire de ces articles une annexe à l'acte.

» Quant aux propositions formulées par la Commission dans les articles X et XI de ses conclusions, comme pouvant être recommandées à l'attention des gouvernements et de leurs délégués, je les approuve. »

Vme COMMISSION — Propriété privée dans la guerre maritime. (1)

A. — Opinion de M. Mountague Bernard, sur les conclusions présentées a l'Institut au nom de la Commission.

Je ne saurais m'associer aux conclusions de la 5me commission. C'est là une question de politique, à l'égard de laquelle les juristes n'ont aucune

(1) Les conclusions de la 5me commission, présentées à la séance plénière du 28 août se terminaient ainsi :

Sur la troisième question spéciale ainsi conçue ;

« Est-il rationnel et possible d'introduire dans le droit des gens possitif le principe que » la propriété ennemie naviguant sous pavillon ennemi doit être respectée ? »

La Commission adopte à la majorité des voix le projet de déclaration rédigé par Mr. De Laveleye et conçu dans les termes suivants empruntés aux déclarations de la Prusse, de l'Autriche et de l'Italie en 1866 :

« Les navires marchands et leurs cargaisons ne pourront être capturés que s'ils portent » de la contrebande de guerre ou s'ils essaient de violer un blocus effectif et déclaré. »

La Commission adopte également la réserve suivante insérée dans son procès-verbal :

« Il est entendu que conformément aux principes généraux, qui doivent régler la guerre sur mer aussi bien que sur terre, la disposition précédente n'est pas applicable aux navires marchands qui, directement ou indirectement, prennent part ou sont destinés à prendre part aux hostilités. »

C'est contre ces conclusions, adoptées en substance par la majorité de la réunion de la Haye, (V. ci-dessus page 288). que sont dirigées les observations de MM. Lorimer, Bernard, Travers Twiss et Westlake.

autorité spéciale. C'est aussi une question des plus graves pour les puissances maritimes. En effet, il n'y a que deux moyens de faire la guerre sur mer : en opérant des descentes sur les côtes de l'ennemi, ou en chassant sa marine de l'Océan et en lui interdisant le commerce maritime. Le droit de prise, avec ou sans blocus, est le moyen d'atteindre ce dernier résultat. C'est une opération de guerre, qui n'a rien de commun avec le pillage et dont les effets tombent en général sur la population entière du pays ennemi. Abandonner définitivement cette faculté, ce serait presque pour un État maritime, se priver de l'unique moyen de faire valoir ses droits et de se défendre, en certains cas, contre des ennemis puissants.

On voit aujourd'hui les Etats militaires du continent augmenter continuellement leurs moyens d'attaque et de défense. On les voit en même temps maintenir de pied ferme (même dans le Projet de Bruxelles auquel la majorité de l'Institut a applaudi, comme étant à la hauteur de la science) le droit de saisir les biens des cultivateurs et des habitants paisibles des villes, afin de soutenir la guerre contre leur patrie, tout en ne leur donnant qu'un reçu sans valeur. Dans les guerres récentes, le montant de ces prestations forcées a été immense, et elles ont causé de grandes souffrances. Ces confiscations, dit-on, sont nécessaires. Pourquoi? Parce qu'autrement on ne pourrait faire la guerre.

C'est précisément pour cette raison qu'on a maintenu jusqu'ici le droit de prise maritime. Je sais que tous les États maritimes, sans exception, ont des intérêts qui s'opposent à ce droit et des raisons de le redouter, et que ces intérêts deviennent de jour en jour plus puissants. J'admets volontiers que, pour chacun d'eux, il y ait là une question qui mérite d'être prise en très sérieuse considération. Mais je ne saurais, quant à présent, leur recommander cette espèce de désarmement. Car au-dessus des intérêts qui ne peuvent que souffrir de l'exercice du droit de prise maritime, il y a pour ces États l'intérêt dominant de leur propre sécurité.

B. - Opinion de M. J. Lorimer.

Les motifs suivants m'empêchent de me rallier aux conclusions de la 5me commission.

1° Comme je ne crois pas à la possibilité de supprimer la guerre, je ne regarde pas comme désirable que l'on abandonne *le moins inhumain* de tous les moyens de guerre. Or, à mes yeux, le moins inhumain de ces moyens est la capture de la propriété privée sur mer.

2° L'État devrait, à mon avis, indemniser le citoyen des pertes qu'il peut éprouver par l'effet de cette règle, mais cette opinion soulève une question de droit local à laquelle le droit international est tout-à fait étranger.

3° En dehors même de l'action législative directe, les pertes que l'application de cette règle inflige à la propriété privée sont réparties sur toute la communauté, et ainsi, en diminuant la richesse nationale, elles agissent comme un moyen de pression exercé par un État sur un autre. Les avantages de ce moyen sont-ils balancés par ses inconvénients ? C'est là une question de politique nationale et non de droit international.

4° L'impossibilité d'appliquer la capture de la propriété privée sur terre comme un *moyen de guerre*, sans infliger des souffrances individuelles et sans provoquer des désordres sociaux, constitue une différence avec la capture de la propriété privée sur mer, et un motif suffisant pour la prohibition du premier procédé. Il y a en effet, sur terre, d'*autres* moyens *moins* inhumains de faire la guerre.

C. — Opinion de Sir Travers Twiss.

Je ne puis adhérer aux conclusions de la 5me commission sur le projet de déclaration rédigé par M. de Lavelye.

Il me semble, quant à la forme, que les conclusions de la majorité de la commission dépassent les limites des questions spéciales qui nous ont été proposées. Mais, en laissant de côté cette objection, je ne suis pas d'accord avec la majorité sur le principe de la déclaration.

A mon avis, il y a certaines différences essentielles entre les navires et leurs cargaisons, bien que tous deux soient propriété privée :

1° En se plaçant au point de vue de la science actuelle du droit des gens, un belligérant a le droit de regarder tout vaisseau qui navigue sous pavillon ennemi comme une *extension du territoire ennemi*.

2° Une flotte de vaisseaux de transport est une base d'opérations indispensable dans une guerre entre des États dont les territoires sont séparés l'un de l'autre par la mer, et il peut être nécessaire, dans une guerre de ce genre, que l'établissement d'une pareille base d'opérations militaires soit empêchée par la capture de tout vaisseau ennemi qui pourrait être employé dans ce but.

3° Bien qu'un vaisseau naviguant sous pavillon ennemi soit chargé, au moment de la capture, de marchandises qui ne sont pas de la contrebande de guerre, ce vaisseau n'en a pas moins un caractère spécial comme *instrument de guerre* nécessaire pour le transport des soldats ou des munitions de guerre.

D. — Opinion de M. Westlake.

Je ne pense pas que la prise de la propriété privée ennemie soit absolument interdite par l'humanité, et je crois en conséquence, conformément au principe que j'ai énoncé dans ma réponse à la *question préliminaire géné-*

rale(1), que le droit moral de saisir la propriété privée, tant sur mer que sur terre, dépend de savoir s'il y a ou non nécessité. Pour une pareille saisie sur mer, je crois qu'on ne saurait fonder l'existence de la nécessité sur le motif que le dommage pécuniaire causé par ce moyen serait de nature à amener la soumission de l'ennemi ; je suis au contraire d'avis que, comme mode de contrainte exercée sur l'ennemi, et tendant à abréger la guerre, la perte ainsi infligée est sans effet appréciable. Mais la guerre maritime doit toujours exister en vue de tenter ou de repousser une invasion par mer, de défendre ou d'attaquer des ports et forteresses maritimes ; et la résolution adoptée par la commission propose de la laisser subsister en outre pour soutenir les blocus et empêcher la contrebande. Or, il me semble qu'aussi longtemps que la guerre maritime subsistera d'une manière quelconque, le droit de capturer les vaisseaux marchands ennemis, et de faire prisonniers les matelots trouvés a bord, doit être maintenu, pour des raisons suffisamment graves et indépendantes d'une pression quelconque à exercer sur l'ennemi par le simple dommage pécuniaire.

Il n'y a, dans la manière de manœuvrer des vaisseaux de guerre ou des vaisseaux marchands, aucune différence de nature à empêcher les matelots de la marine marchande de se rendre immédiatement utiles dans la marine militaire, et par conséquent de mettre celle-ci à même d'employer ses propres équipages tout entiers à combattre. En fait, il n'y a probablement aucun pays où les matelots de la marine marchande ne soient tenus par la loi de servir dans la marine militaire, ou ne puissent du moins être requis de le faire en cas de besoin.

Les hommes et les vaisseaux de la marine marchande peuvent aussi être utilisés immédiatement pour le service des transports. Il en est ainsi alors même que les navires seraient des navires à voiles, et qu'il s'agirait d'une invasion exigeant de la rapidité : car des remorqueurs à vapeur peuvent être employés avec grand succès, lorsqu'il s'agit de courtes traversées. C'est pourquoi, tant que la guerre navale existera, matelots et vaisseaux de commerce seront des hommes et des instruments de guerre, et le droit de les capturer ne pourra être dénié à une puissance maritime. Supposons par exemple que l'Angleterre soit en guerre avec la France et bloque Bordeaux ; y aurait-il une plus grande absurdité que d'interdire à la marine anglaise de capturer l'équipage d'un navire marchand de Marseille, alors que cet équipage, s'il atteint Marseille pourra se transporter à Brest par chemin de fer, et là être embarqué sur un vaisseau de guerre, pour assister à faire lever le blocus de Bordeaux? Supposons encore que la guerre éclate entre les mêmes pays à l'époque de l'année où, sur les bancs de Terre-Neuve, se trouvent 14,000 pêcheurs français,

(1) V. ci-dessus rapport de M. Albéric Rolin, p. 604.

qui, s'ils retournaient en France, pourraient être utilisés pour une invasion en Angleterre ou pour faire lever le blocus anglais. Demander que l'Angleterre n'empêche pas leur retour, si elle le peut, c'est comme si on lui demandait de défendre Malte à Malte seulement, et de ne pas tenter d'empêcher qu'une expédition ne fasse voile de Toulon pour l'attaquer. Autre hypothèse : si la France possédait Anvers, ou l'Allemagne Rotterdam, et qu'elles fussent en guerre avec l'Angleterre, celle-ci pourrait-elle renoncer à employer, pour prévenir une invasion, le moyen consistant à empêcher l'accumulation, à Anvers ou à Rotterdam, de vaisseaux pouvant servir de transports? Pourrait-elle avoir la présomption de croire que sa supériorité dans les mers étroites est à l'abri de tout accident qui pourrait lui faire subir une interruption, ne fût ce que de vingt-quatre heures?

Dans tout ce qui précède j'ai la satisfaction de suivre l'argumentation employée par Lord Palmerston dans la Chambre des Communes en 1862, lorsqu'il reconnut franchement que c'était sans avoir suffisamment réfléchi que, dans son discours de Liverpool, en 1856, il avait envisagé comme possible la renonciation de l'Angleterre au droit de prise maritime. L'opinion de Lord Palmerston ne semble pas s'être modifiée quant au peu de valeur de ce droit, considéré seulement par rapport au dommage pécuniaire infligé par son exercice à l'ennemi ; et comme je me rallie encore à son opinion sur ce point, j'ajoute que, au moment où une nécessité militaire du genre que j'ai signalé n'existerait pas, il est du devoir d'une puissance maritime de s'abstenir d'exercer le droit de prise ; qu'elle doit même, lorsque les circonstances le permettent, conclure avec l'autre belligérant des conventions spéciales pour en limiter l'exercice ou s'en abstenir. Mais je ne conçois pas la possibilité d'indiquer d'avance, d'une manière générale, les cas où cette nécessité peut exister. Ainsi on a émis l'idée au sein de la commission que le cas où un vaisseau marchand prend part, directement ou indirectement, aux hostilités pourrait être excepté de l'abolition de la prise maritime. Mais tous les exemples que j'ai cités me paraissent des cas où le droit de prise est évident, et cependant j'ai eu soin qu'aucun d'eux ne suppose une participation directe ou indirecte du navire marchand aux hostilités jusqu'au temps de la saisie, ou une destination spéciale de cette nature. L'appréciation de la nécessité doit être laissée à la conscience du gouvernement belligérant.

Cependant comme il est désirable de se faire, autant que possible, une idée nette du point jusqu'où cette nécessité militaire peut exister et justifier le droit de prise, il est bon de remarquer que, si le blocus des ports de commerce était interdit, comme je le voudrais, il y aurait d'après moi peu de cas de nécessité semblable, en dehors de ceux où existerait un danger sérieux d'invasion. D'un autre côté, tant que des blocus commerciaux sont permis, la proposition même votée par la commission ne changerait guère la situation

en ce qui concerne la protection effective du commerce belligérant, quand même tous les États du monde s'accorderaient pour l'adopter, tandis qu'elle empirerait décidément la position du commerce neutre. Pour le démontrer revenons à ma première hypothèse : l'Angleterre bloque Bordeaux, et l'un de ses croiseurs rencontre sur mer un navire marchand de Marseille dont l'équipage, s'il arrive à bon port, pourra être transporté à Brest par chemin de fer, pour concourir à débloquer Bordeaux. La commission admettrait la saisie du navire, si Marseille était bloquée, mais seulement dans ce cas ; elle ferait naître ainsi chez l'Angleterre la tentation de déclarer également le blocus de Marseille. Je ne perds pas de vue la qualification d'*effectif* appliquée au blocus par la commission. Mais l'Angleterre serait plus en état de faire un blocus effectif de toute la côte de France, que les États-Unis ne l'ont été, pendant longtemps, de rendre effectif leur blocus des côtes des États confédérés ; et la question de savoir si les puissances neutres interviendraient ou non pour forcer à lever un blocus non effectif dépendrait de leurs sympathies politiques, ainsi que cela est arrivé lors du blocus non effectif qui a eu lieu pendant la première partie de la guerre civile d'Amérique. Si les neutres éprouvaient une vive sympathie pour la puissance qui exerce ce droit, le blocus non effectif pourrait n'être que juste ce qu'il faudrait pour les induire à s'unir à elle, parce qu'ils pourraient préférer souffrir comme alliés plutôt que comme neutres. Si leur sympathie existait, mais à un moindre degré, ils pourraient opposer simplement une protestation sur papier à un blocus sur papier. Mais la règle d'après laquelle les blocus doivent être effectifs ne s'exécute pas d'elle-même, et l'on ne peut s'attendre à voir les neutres, intervenir pour la faire observer autrement que sous l'influence d'un sentiment politique.

On a dit que, si la nécessité militaire peut justifier la prise des navires et marins de commerce, et leur détention pendant la guerre, le droit de propriété de ces navires et de leurs cargaisons ne devrait point en être modifié, et qu'ils devraient être restitués à la fin de la guerre. Je réponds d'abord que les navires et leurs cargaisons ne pourraient pas se conserver sans détérioration, et que leur garde entraînerait des frais considérables ; force est donc de réaliser, et la question se réduit à une somme d'argent à payer à la fin de la guerre, question plus propre à être résolue par le traité de paix que par une règle de droit international. En outre, la perspective d'une restitution ne fera pas disparaître la nécessité d'assurer les navires et leurs cargaisons, aussi longtemps qu'ils seront exposés à être saisis et détenus, et il serait injuste de faire cette prétendue restitution aux propriétaires assurés au-delà des primes de guerre payées par eux. La perte réelle retombe sur ceux qui paient les objets plus cher, à raison de la nécessité de payer des primes de guerre, et de l'augmentation de fret qui en est la con-

séquence : mais comment retrouvera-t-on ces millions d'acheteurs pour leur faire restitution ? Il ne s'agit ni plus ni moins que d'une perte générale, qu'une nation vaincue doit supporter, et qu'une nation victorieuse fait entrer en ligne de compte lorsqu'elle dicte les conditions de la paix.

Un dernier point que je dois mentionner, c'est la comparaison fréquemment faite entre les manières de faire la guerre sur terre et sur mer. Qu'on fasse cette comparaison équitablement, et quel sera le résultat? Les Français ont pris des navires marchands allemands, et n'en ont pas donné de reçu; les Allemands ont réquisitionné la propriété privée française, et ils en ont donné des reçus, mais sans admettre ceux-ci comme constituant vis-à-vis d'eux des titres de créance. Où est la différence? Les Français n'ont pas permis aux équipages des navires saisis par eux de partir et d'aller servir dans la flotte allemande; les Allemands n'ont pas permis aux habitants des districts occupés de partir et d'aller servir dans l'armée française. Où est encore la différence? Les nécessités de la guerre sont le thème fondamental du projet adopté par la conférence de Bruxelles, et bien plus encore des résolutions adoptées par la quatrième commission de l'Institut, qui a admis le droit de représailles; et je ne conteste pas que ce ne soit avec raison, tant que l'on a affaire à des ennemis et non à des neutres. Mais la prise de la propriété ennemie, dans les limites où je l'ai soutenue, est également basée sur ces nécessités de la guerre, et la seule question est de savoir si j'ai correctement représenté ces nécessités.

LA NEUTRALISATION DU CANAL DE SUEZ,

PAR

Sir TRAVERS TWISS, Q. C.

membre de l'Institut de droit international.

I.

La première idée de relier directement par un canal la Mer rouge à la Méditerranée fut suggérée, en 1836, à Mehemet Ali par M. Lambert et un autre ingénieur français distingué. Tous deux étaient sortis de l'École polytechnique de Paris, et avaient ensuite embrassé les idées du Père Enfantin. Lorsque la Société des Saints-Simoniens eut fait faillite, ils quittèrent la France, et se rendirent en Égypte, dans l'espoir d'y tirer un meilleur parti de leurs talents et de leurs connaissances scientifiques. A peine arrivés, ils obtinrent sans difficulté une audience de Mehemet Ali, et lui soumirent leur plan d'exécution d'un projet dont la réalisation avait été poursuivie en vain sous trois des anciennes dynasties de l'Egypte. Il y avait seulement entre leur conception et l'idée primitive cette différence, que les Pharaons et les Ptolémées avaient eu en vue de réunir la Mer rouge à la branche Pélusiaque ou Orientale du Nil, tandis que les ingénieurs français voulaient la relier directement à la Méditerranée.

Mehemet Ali se montra favorablement disposé. Toutefois il crut convenable de consulter une puissance européenne qui n'eût que peu ou point d'intérêt commercial immédiat à la solution de la question. Il soumit donc la proposition à feu le Prince de Metternich. Le Prince émit des doutes sur la praticabilité du projet et, avec sa prudence ordinaire, il réserva son avis jusqu'à ce que le Pacha d'Égypte eût fait examiner les plans au point de vue de la possibilité de leur exécution.

En 1838, le projet fut déclaré praticable, et soumis dans tous ses détails au Prince de Metternich, qui conseilla à Mehemet Ali de l'entreprendre, mais en ajoutant que le canal devrait être neutralisé par un traité Européen. En 1841, les Grandes Puissances conclurent avec la Porte Ottomane le Traité de Londres, qui fit entrer la neutralité des Dardanelles dans le droit conventionnel de l'Europe. Le Prince de Metternich signala ce traité

à l'attention de Mehemet Ali, comme un précédent pour la neutralisation du Canal. Peu après, une Compagnie hollandaise offrit de se charger du percement de cette voie de navigation, mais le projet des ingénieurs français finit par être abandonné. Il était réservé à l'initiative de M. Ferdinand de Lesseps de lui donner une nouvelle vie, et de le mener à bonne fin par les seules ressources d'une entreprise privée, dans laquelle le Pacha d'Egypte, Méhémed-Saïd, s'intéressa cependant comme fort actionnaire. Ce sont ces actions du Pacha qui ont été transmises par héritage au Khédive actuel, et que le gouvernement britannique vient d'acquérir. L'objet immédiat de cette acquisition est de tirer le trésor égyptien de ses embarras financiers. Mais il n'est pas probable que le gouvernement britannique reste à perpétuité détenteur de ces titres, et l'on peut présumer qu'ils passeront avec le temps aux mains de particuliers. Le moment n'en semble pas moins favorable pour que l'Europe prenne en considération l'avis émis par le grand homme d'État autrichien, et tendant à ce que le Canal fût neutralisé par un traité Européen.

Dès les débuts de l'administration du Canal, il est devenu évident que l'exploitation financière de cette grande route maritime entre l'Europe et l'Orient ne pourrait être laissée sans contrôle entre les mains d'une société d'actionnaires, et déjà il y a eu des pourparlers à ce sujet entre les Puissances européennes et la Porte Ottomane. La nécessité a fourni en dernier lieu la solution du problème. Il n'y a aucune puissance à laquelle le maintien de l'usage du Canal soit aussi indispensable qu'à la Grande-Bretagne, à raison de ses possessions Anglo-Indiennes. L'Angleterre n'a pas cherché à remplacer l'ancienne voie découverte par Vasco de Gama; on peut même dire qu'elle a jeté autant d'eau froide qu'elle l'a pu sur l'entreprise de M. de Lesseps. Le changement opéré dans la direction du commerce Anglo-Indien n'a donc pas été son œuvre. Ce changement s'est effectué sans qu'elle l'ait recherché et sans qu'elle y ait coopéré. Mais, une fois ce résultat atteint par l'initiative privée, elle y a acquiescé de bonne grâce, et c'est à elle qu'il incombe aujourd'hui, dans l'intérêt du commerce général de la moitié du globe, de prendre des mesures de nature à garantir au monde civilisé que la nouvelle voie frayée au commerce interocéanique demeurera ouverte. Si la Grande-Bretagne s'était laissée influencer par le mobile égoïste d'une politique à courte vue, il aurait dépendu d'elle de laisser le Canal se fermer sous l'action de causes naturelles; mais ses véritables intérêts lui conseillent le contraire. La Russie a sa communication commerciale avec l'Orient par la mer Caspienne et le Volga. Le trafic entre

la Turquie et l'Orient se fait par Téhéran et la frontière persane, et, bien que la Grande-Bretagne, par le changement de route, puisse avoir perdu une partie du frêt des marchandises indiennes et chinoises importées en Europe, les avantages politiques qu'elle gagne au change, — spécialement par l'influence devenue plus rapide de la civilisation européenne en Orient, — ont fait plus que contrebalancer toutes les pertes commerciales subies par ses négociants. Elle est plus près de l'Inde et de la Chine que ne le sont la Russie de l'Europe et les États-Unis d'Amérique. Elle est toujours à même d'arrêter le commerce entre l'Europe et l'Inde, en cas de guerre générale; tandis que Gibraltar et Malte, avec ses flottes, lui permettront d'assurer à ses vaisseaux marchands un libre passage par les eaux intermédiaires de la Méditerranée. Quel que soit donc le sort réservé à « l'homme malade, » qui est « le portier » des Dardanelles, l'éventualité de sa disparition comme puissance européenne n'a pas de quoi alarmer la Grande-Bretagne. C'est dans tous les cas une erreur de supposer que la Russie Méridionale puisse jamais devenir une contrée très commerçante, car elle se compose en général, surtout du côté de l'Ouest, de steppes arides et non susceptibles de culture. D'un autre côté, l'union possible, sous le même sceptre, de deux capitales comme St Petersbourg et Constantinople, est une éventualité grosse de dangers pour l'unité politique de l'Empire russe. L'Angleterre n'a rien à craindre de la solution finale de la question d'Orient, mais elle peut parfaitement chercher à limiter, en ce qui la concerne, le champ de toute guerre orientale future, et se mettre en mesure de ne pas être forcée de s'y engager, par la nécessité de recourir à la force pour tenir ouverte sa grande route vers ses possessions d'Orient.

Il ne faut pas une grande sagacité pour deviner que la neutralisation du Canal de Suez sera favorable à cet objet, et il est superflu de démontrer que tout ce qui tend à maintenir la paix de l'Europe est avantageux à la Grande-Bretagne. Mais il nous reste à établir que cette neutralisation ne serait pas moins avantageuse à l'Europe en général, et à expliquer ensuite de quelle manière pourrait s'effectuer la neutralisation de cette grande route de commerce maritime.

II.

Il importe tout d'abord, au point de vue des intérêts respectifs de toutes les Puissances dans cette affaire, de dissiper tout malentendu au sujet de la position qu'a prise l'Angleterre, ou plutôt de la responsabilité pécuniaire

qu'elle a assumée, en achetant les actions du Khédive. Il y a eu d'étranges méprises à ce sujet. Des journaux, tels que la *Gazette de Moscou*, ont semblé croire que le Khédive avait vendu une portion du territoire du Sultan. C'est une erreur. Le Khédive s'est simplement défait de sa part comme actionnaire dans une concession octroyée pour un terme de 99 ans par le gouvernement égyptien, et sanctionnée par la Porte, en faveur de la compagnie du canal de Suez, compagnie dans laquelle le Khédive lui-même avait consenti a prendre un nombre considérable d'actions, en vue de favoriser de la manière la plus efficace le succès de l'entreprise. Aucune objection ne paraît avoir été faite à l'exercice par le Khédive de la faculté d'aliéner les coupons de ces actions en 1869, en paiement de la somme de trente millions de francs dûe par lui à la Compagnie du Canal de Suez par suite d'une décision arbitrale de l'Empereur Napoléon, et conformément à une convention du 23 avril 1869 entre le Khédive et la Compagnie. Toutefois il n'entrait nullement dans les engagements originairement pris par le Khédive envers la Compagnie, qu'il continuerait à détenir près de la moitié des actions de celle-ci. Il a trouvé, dans un moment critique, où ses propres ressources n'étaient pas à la hauteur de ses obligations, à se substituer un actionnaire solvable. Il est inutile de se demander quelle eût été la situation financière de la Compagnie si le Khédive avait continué à détenir ses titres, et que le gouvernement égyptien se fût mis en liquidation à l'exemple de son suzerain de Constantinople. Que le Khédive, en agissant comme il l'a fait, ait agi sagement et dans l'intérêt de la Compagnie, c'est ce que prouve la hausse des actions du Canal sur le marché monétaire.

A notre sens, la France a en particulier à se féliciter de n'avoir pas eu la charge de maintenir, avec les capitaux de ses citoyens, une artère artificielle de commerce maritime, à l'existence de laquelle la Grande-Bretagne est la principale intéressée, puisque l'usage que cette dernière fait du canal, comparé à celui qu'en font d'autres nations, est dans la proportion de 74 p. °/₀ du trafic total. La correspondance récemment publiée entre l'ambassade française à Londres et le Ministère des Affaires étrangères à Paris est d'ailleurs de nature à écarter tout malentendu sur les motifs qui ont déterminé le gouvernement anglais à acheter les actions du Khédive. Rien ne saurait être plus franc que le langage tenu par Lord Derby au chargé d'affaires français à Londres, d'après la dépêche adressée par celui-ci à son gouvernement le 20 Novembre 1875. A cette date on savait à Londres que le Khédive faisait des tentatives pour engager ses actions du Canal de Suez à la Banque anglo-égyptienne, et que la question

de vendre ses actions à la Société générale à Paris avait également été soulevée. Lord Derby, dans une conversation du même jour avec le chargé d'affaires français, n'hésita pas à l'informer qu'il verrait de sérieux inconvénients à la réalisation de cette combinaison, l'Angleterre étant la puissance la plus intéressée dans le Canal, puisqu'elle en use plus que tous les autres pavillons réunis. « Le maintien de ce passage, » dit Lord Derby dans cette conversation préliminaire, « est devenu pour nous une question capi-
» tale; je verrais donc avec une grande satisfaction venir le moment où il
» sera possible de largement désintéresser les actionnaires et de remplacer
» la Compagnie par une sorte d'administration ou de syndicat où toutes
» les Puissances maritimes seraient représentées. En tout cas nous ferons
» notre possible pour ne pas laisser monopoliser dans des mains étran-
» gères une affaire dont dépendent nos premiers intérêts. La garantie
» résultant du contrôle de la Porte n'est plus suffisante aujourd'hui; si
» nous perdions celle que nous offre encore la participation du Khédive,
» nous serions absolument à la merci de M. de Lesseps, auquel je rends
» d'ailleurs toute justice. La Compagnie et les actionnaires français pos-
» sèdent déjà 110 millions sur les 200 que représente le capital des actions;
» c'est assez (1) ».

Plus tard, lorsque l'achat des actions eut été conclu, Lord Derby, d'après une dépêche du Marquis d'Harcourt du 27 novembre, expliqua comme suit les motifs qui avaient guidé le gouvernement anglais : « Ce n'est qu'au com-
» mencement de la semaine que nous avons su l'intention et le besoin du
» Khédive de vendre ses actions. Mon désir, et je l'ai exprimé, était qu'il
» les gardât; mais, d'une part, il avait un besoin urgent de se procurer des
» ressources pour des remboursements qui n'admettaient pas de retard et,
» d'autre part, nous avons su qu'il y avait des négociations suivies entre la
» Société générale et le Gouvernement égyptien pour l'acquisition des
» mêmes actions. Il fallait donc laisser passer ces valeurs en d'autres
» mains ou les acheter nous-mêmes. Je puis vous assurer que nous avons
» agi avec l'intention uniquement d'empêcher une plus grande prépon-
» dérance d'influence étrangère dans une affaire si importante pour
» nous. Nous avons la plus grande considération pour M. de Lesseps;
» nous reconnaissons qu'au lieu de nous opposer à sa grande création,
» nous aurions mieux fait de nous y associer. Je renie pour mes collègues
» et pour moi, toute intention de dominer les délibérations de la Com-

(1) Extrait d'une lettre de M. Gavard, chargé d'affaires français à Londres au Ministre des Affaires étrangères à Paris. — Documents diplomatiques, Paris, Novembre 1875, p. 203.

» pagnie, et d'abuser de notre récente acquisition pour violenter ses déci-
» sions. Ce que nous avons fait est purement défensif (1). »

Pour bien apprécier toute la force de cette dernière remarque, il faut se rappeler que, dans une occasion récente, lorsque la Compagnie du Canal de Suez chercha à imposer aux vaisseaux qui passaient par le Canal un tarif différent de celui qui avait été arrêté dans l'origine, le Président de la Compagnie menaça d'arrêter la navigation, et n'en fut empêché que par l'intervention armée du gouvernement du Khédive. Ce grave conflit éclata en avril 1875. Il en est rendu compte dans une dépêche adressée par le consul-général au Ministre des affaires étrangers à Paris, le 27 avril 1874, et comprise parmi les pièces publiées dans le dernier *livre jaune* : « Le 16
» de ce mois, » écrit M. de Cazaux, « le Président de la Compagnie de Suez
» quittait le théâtre de la lutte et se rendait à Jérusalem. Je savais les
» décisions irrévocables; les préparatifs militaires étaient faits en hâte; le
» général américain Stone prenait le commandement des troupes; le com-
» mandant Mac-Killop, au service égyptien, partait pour Port-Saïd avec
» quelques forces navales. M. de Lesseps, avant de s'embarquer pour la
» Terre-Sainte, avait adressé aux ouvriers de l'isthme quelques paroles
» énergiques qui avaient surexcité leur ardeur de résistance. La situation
» me parut assez grave pour que je crusse nécessaire d'entretenir le Vice-
» Roi d'une affaire qui compromettait tant d'intérêts français. Son Altesse
» accueillit avec sa courtoisie ordinaire mon intervention, qui avait pour
» effet de prévenir, s'il était possible, des complications dont elle sentait
» elle-même les conséquences....(2) »

Personne, à cette époque, n'eût été à même de prédire les conséquences politiques d'une collision entre les forces armées du Khédive et la colonie française établie entre Suez et Port-Saïd. Cette collision fut heureusement évitée par le fait que le Président du Canal de Suez céda au dernier moment, et consentit à ce que la question de l'augmentation proposée des droits de transit fut portée à Constantinople, pour y être résolue par une Commission internationale, d'accord avec la Porte. Ainsi, en fait, la proposition de placer l'administration du Canal sous la direction permanente d'un syndicat international, se trouve contenue en germe dans une mesure, imaginée d'instinct pour parer momentanément à une situation urgente, mais à

(1) Extrait d'une lettre du Marquis d'Harcourt, ambassadeur de France à Londres, au Ministre des Affaires étrangères à Paris. — Doc. cités, p. 204.

(2) Extrait d'une lettre du Marquis de Cazaux, agent et consul-général de France en Égypte au Ministre des Affaires étrangères à Paris. - Doc. cités, p. 161.

laquelle il serait indispensable de donner un caractère permanent en prévision de circonstances plus critiques.

J'ai dit, dans la première partie de ce travail, que, dès le début, il fut évident que l'administration de la nouvelle voie maritime entre l'Europe et l'Asie ne pourrait être laissée sans contrôle aux mains d'une compagnie d'actionnaires. Le Canal, comme entreprise financière, ne peut jamais être un grand succès par le simple motif que les forces de la nature, en ce qui concerne son maintien, ne sont pas coopératives, mais destructives. La dépêche du Ministre français des affaires étrangères, du 5 juillet 1875, passe en revue les travaux importants qui sont projetés pour maintenir le Canal en bon état. « Il importe, en effet, d'assurer à Port-Saïd, où les » moyens employés jusqu'ici pour combattre l'ensablement du port seront » bientôt peut-être insuffisants, un accès large et facile aux nombreux navires » qui abordent ou quittent le canal. Il n'est pas moins urgent d'approprier » sur plusieurs points cette grande voie de transit, en élargissant ses » courbes, en les rectifiant au besoin et en augmentant le nombre des » garages, aux dimensions nouvelles que les armateurs font donner à leurs » bâtiments pour répondre aux exigences toujours croissantes du commerce » de l'Europe avec l'extrême Orient. » Il faut, en d'autres termes, que le canal grandisse avec les vaisseaux. « Depuis un an, » continue la même éminente autorité, « plusieurs navires de 125 à 128 mètres de long figurent » dans la flotte régulière du canal, et la lenteur relative de leur trajet, les » accidents auxquels ils sont plus particulièrement exposés, occasionnent » parfois des retards dont les autres bâtiments engagés à leur suite ont » également à souffrir (1). » On sait que la force d'un cable en fer se mesure à celle du plus faible de ses anneaux; de même on peut dire que l'appropriation d'un canal maritime au passage des vaisseaux se mesure à la largeur du plus étroit de ses passages.

Il n'y a rien, toutefois, d'absolument décourageant dans les difficultés matérielles qui s'attachent à l'administration du Canal. Elles étaient à prévoir, et elles n'échappèrent pas au regard clairvoyant de Lord Palmerston. Mais ce qui le détourna principalement d'appuyer le Projet de M. de Lesseps fut sa conviction que l'exécution de l'idée ajouterait aux complications politiques de la Question d'Orient. Une crise intérieure d'importance secondaire a pu être évitée en 1873 par l'intervention énergique du Khédive; mais à tous moments peut survenir une crise extérieure, que

(1) Extrait d'une lettre du duc Decazes, ministre des Affaires étrangères, à l'ambassadeur d'Angleterre à Paris. — Doc. cit. p. 200.

la Porte Ottomane elle-même serait impuissante à dominer. Une pareille crise, toutefois, pourrait être conjurée d'avance, si l'on plaçait la navigation du Canal sous la protection commune des sept Puissances qui ont concouru au traité de Paris de 1856, par un Traité européen auquel les autres Puissances de l'Europe seraient invitées à accéder. Ce traité mettrait le canal à l'abri de l'exercice de tout droit belligérant, tant de la part des signataires, que de celle de toute autre Puissance, et lui assurerait d'une manière analogue aux précédents que nous examinerons plus loin, une neutralité semblable à celle que le droit international reconnait à la zone maritime de trois milles s'étendant le long des côtes de nations neutres.

Mais, demandera-t-on, où est la nécessité de garantir, par un traité général, la neutralité d'un canal qui se trouve dans la juridiction d'un État indépendant, puisque, si l'État lui-même est neutre, le canal participera à cette neutralité sous le droit commun des nations? La réponse n'est pas difficile. On a jugé convenable, dans l'intérêt de la famille des nations européennes, de placer la neutralité même de certains États sous la garantie de traités géneraux, dans le double but de limiter le champ de la guerre et de tenir ouvertes certaines grandes routes de l'Europe. Une expérience récente a montré l'efficacité de pareils traités par l'exemple de la Belgique et de la Suisse. Mais ce n'est pas tout. La question à laquelle nous répondons perd de vue une éventualité importante, — à savoir que la Porte Ottomane elle-même, dans le territoire de laquelle le Canal de Suez est située, peut être enveloppée dans une guerre. Or, dans ce cas, le belligérant ennemi de la Porte pourra, d'après le droit commun des nations, interrompre l'usage du canal par d'autres nations en bloquant ses approches, et en capturant tout vaisseau neutre qui tenterait de forcer le blocus. Bien plus, si le belligérant ennemi parvenait à débarquer des troupes, il pourrait occuper les travaux et les établissements de la Compagnie, et se trouverait pleinement en droit de fermer la navigation du Canal. Cependant les nations Européennes, habituées, tant que la Porte Ottomane se trouvait en paix, à se servir du Canal comme d'une grande route du trafic Indo-Européen, ne seraient nullement fondées à se plaindre de pareils actes d'occupation ennemie n'excédant pas les pouvoirs d'un belligérant, à moins que l'exercice de ce pouvoir ne lui ait été formellement enlevé par un acte Européen. Ce dernier acte ne pourrait pas, bien entendu, se conclure sans le consentement de la Porte.

Entendue dans ce sens, la neutralisation du Canal de Suez, tout en ayant

l'aspect d'un acte politique, n'aura en réalité aucune signification politique directe et exclusive, car elle aura été adoptée dans l'intérêt général du commerce indo-européen, et c'est dans cet intérêt qu'il importera de la maintenir. En revanche elle aura un résultat politique indirect des plus importants, en empêchant la question du Canal de Suez de précipiter le dénouement de la question d'Orient. Lorsque Mademoiselle Lenormand prédisit, en Automne 1847, que la chûte de Louis-Philippe arriverait avant le mois de Mai de l'année suivante (« *avant le mois de Mai prochain ce sera fait de lui* »), on lui demanda : « *mais qui recueillera l'héritage?* » « *Tout le monde,* » répondit la célèbre voyante, c'est-à-dire que tout le monde chercherait à en avoir une part. C'est la possibilité d'une catastrophe semblable, comme *dénouement* de la Question d'Orient, qui mine l'énergie vitale de l'État Ottoman, en ruinant son crédit au-dehors, et en détournant son attention des réformes administratives intérieures. La Porte serait la première à applaudir à la proposition de neutraliser le Canal.

III.

Moins de dix ans après que le traité de 1841 eut appliqué, comme je l'ai rappelé plus haut, le principe de la neutralisation au détroit des Dardanelles, cette grande voie naturelle, les États-Unis, de concert avec la Grande-Bretagne, appliquaient le même principe au Canal projeté à travers l'isthme de Panama en vue d'établir une communication entre les Océans Atlantique et Pacifique. Une convention fut signée dans ce sens à Washington le 19 Avril 1850, et bien que, pour différents motifs, elle soit demeurée sans effet, elle n'en est pas moins de nature à éclairer la marche des hommes d'État et des diplomates dans une partie de l'obscur avenir de la question d'Orient. Elle me servira à expliquer ici, suivant le plan que je me suis tracé, ce qu'il faut entendre par la neutralisation d'une grande route commerciale maritime.

Les deux parties qui ont conclu le traité de Washington de 1850 (1) ont eu un double objet en vue : — d'abord de garantir le Canal de navigation contre l'exercice de tout droit de belligérance de la part d'une des deux Puissances contractantes ; — en second lieu d'assurer au Canal la protection des deux Puissances Contractantes contre l'exercice de tout droit de belligérance de la part d'une Puissance tierce.

(1) Ce traité est connu sous le nom de traité Clayton-Bulwer, du nom de ses deux négociateurs.

Les articles du traité de Washington, qui sont destinés à réaliser ces objets, méritent en ce moment la sérieuse attention des hommes d'État. Le texte ne figure pas dans la collection Hertslet, probablement parceque la convention n'a pas eu de suite, mais on le trouve dans Martens, N. R. G. T. XV, p. 251, au T. VI du Recueil de Martens et de Cussy, au Vol. XXXVIII de la « *Collection of British and foreign State Papers*, » enfin dans les « *Treaties and Conventions* » des États-Unis d'Amérique, éd. de 1873, pp. 377 et ss. Je citerai ici les articles les plus importants :

Art. 2. — Les vaisseaux des États-Unis ou de la Grande-Bretagne qui traverseront ledit Canal seront, en cas de guerre entre les parties contractantes, exempts de blocus, de détention ou de saisie de la part des deux belligérants, et cette clause aura effet au-delà des deux extrémités du Canal à telle distance qu'on jugera plus tard convenable de fixer.

La disposition qui précède tend à assurer le premier des objets mentionnés ci-dessus. Le second objet est prévu par l'art. 5 en ces termes :

Art. 5. — Les Parties Contractantes s'engagent en outre, lorsque ledit Canal sera achevé, à le protéger contre toute interruption, saisie ou confiscation injuste, et *à garantir sa neutralité*, en sorte que ledit Canal soit à jamais ouvert et libre, et que les capitaux y engagés jouisseut d'une entière sécurité....

Afin de bien persuader au monde que les Parties Contractantes n'agissent pas sous l'empire d'un mobile égoïste en garantissant la neutralité du Canal, le traité stipule encore :

Art. 6. — Les Parties Contractantes à la présente convention s'engagent à inviter chaque État avec lequel elles sont ou l'une d'elles est en relations d'amitié, à conclure avec elles des stipulations analogues à celles qu'elles ont conclues l'une avec l'autre, afin que d'autres États puissent participer à l'honneur et au profit d'avoir contribué à une œuvre d'intérêt général de l'importance du Canal ici projeté. Et les Parties contractantes conviennent encore que chacune d'elles conclura, avec tel ou tel État de l'Amérique du Centre, tel arrangement qui paraîtra convenable, en vue de réaliser d'une manière plus efficace l'objet de cette convention, c'est-à-dire la construction et le maintien du dit canal, comme voie de navigation entre les deux Océans, pour le bien de l'humanité, à conditions égales pour tous, et la protection de cette même voie...

Suivent d'autres clauses de moindre importance jusqu'à l'art. 8, qui mérite de nouveau l'attention :

Art. 8. — La Grande-Bretagne et les États-Unis, ne désirant pas, en concluant cette convention, atteindre un objet qui leur soit particulier, mais voulant aussi poursuivre un but général, conviennent ici d'étendre leur protection, par voie de traités, à toutes autres communications praticables, par canal ou par chemin de fer, à travers l'Isthme qui relie l'Amérique du Nord et l'Amérique du Sud, et spécialement aux communications interocéaniques, au cas où elles se trouveraient être praticables, par canal ou par chemin de fer, qui sont en ce moment proposées par la voie de Tehuantepec ou de Panama. Toutefois, en accordant leur protection commune aux canaux ou chemins de fer dont il s'agit dans cet article, la Grande-Bretagne et les États-Unis déclarent entendre que les constructeurs ou propriétaires de ces chemins de fer ou canaux ne leur imposeront que les charges ou conditions de trafic approuvées comme justes et équitables par les gouvernements susdits; et que les mêmes canaux ou chemins de fer, étant ouverts aux citoyens et sujets de la Grande-Bretagne et des États-Unis à des conditions égales, seront ouverts aux mêmes conditions aux citoyens ou sujets de tout autre État disposé à accorder sa protection dans les mêmes termes que ceux auxquels s'engagent la Grande-Bretagne et les États-Unis.

Naturellement il y aurait à modifier à certains égards la rédaction du traité que nous venons de citer, ainsi qu'à l'adapter aux circonstances spéciales où se trouve le Canal de Suez ; mais, en ce qui concerne le principe général que les parties contractantes ont cherché à établir en concluant le traité de Washington, je n'hésite pas à dire qu'il serait dans l'intérêt de toute l'Europe, d'adopter et d'appliquer de ce côté de l'Atlantique un principe destiné à remédier à une difficulté analogue dans le Nouveau-Monde.

Il n'y aurait du reste, dans un pareil arrangement, rien d'incompatible avec l'indépendance de la Porte-Ottomane, et il serait conforme au précédent tout récent du traité de Londres de 1871 que la Porte consentit à laisser placer le Canal de Suez et ses établissements sous la protection d'un traité européen. Ainsi les eaux du Bas-Danube, après leur sortie du territoire de l'Empire austro-hongrois, font à proprement parler partie du territoire de l'Empire Ottoman. Cependant celui-ci a consenti, par le traité de Londres de 1871, à ce que les travaux et établissements créés par une Commission Européenne, en exécution du traité de Paris de 1856, en vue d'ouvrir la navigation du Danube au commerce de l'Europe, fussent revêtus en tout temps d'un caractère de neutralité, et les parties contractantes au même traité de Londres se sont engagées à respecter cette neutralité en toutes circonstances. L'art. 7 du traité de Londres porte en effet :

« Tous les ouvrages et établissements de toute nature créés par la commission Européenne en exécution du traité de Paris de 1856, ou du présent traité, continueront à jouir de la même neutralité qui les a protégés jusqu'ici et qui sera également respectée à l'avenir dans toutes les circonstances par les Hautes Parties contractantes....

Le traité qui neutraliserait le canal de Suez aurait, d'un côté, à donner toute sûreté aux capitaux engagés dans les travaux et les établissements du Canal, de l'autre à tenir la navigation sur le canal libre et ouverte en tout temps, alors même que la Porte-Ottomane serait engagée dans une guerre. Naturellement ce traité, comme celui de Washington, devrait contenir la stipulation que les Hautes Parties Contractantes s'engagent, pour le cas où une guerre éclaterait entre elles, à exempter les vaisseaux passant par le canal, de tout blocus, détention ou saisie par des croiseurs belligérants, et à étendre au-delà d'une lieue marine la neutralité des approches aux deux extrémités du canal. Le traité de Washington n'a cependant pas entendu que la neutralité garantie au canal de Panama excédât en degré la neutralité dont jouissent, en vertu du droit commun des nations, certaines portions de la mer. Pour nous servir des expressions de Wheaton, « la juridiction d'un État sur des détroits ou sur d'autres bras de mer passant par cet État et communiquant avec un autre État ou avec des mers communes à tous les hommes, n'exclut pas d'autres nations du droit de passer librement dans ces détroits (1). » Les nations neutres peuvent seulement empêcher les belligérants de se livrer à des actes d'hostilité dans des eaux de ce genre et en général dans toutes les eaux de leur juridiction, y compris la zone de mer qui baigne leurs côtes jusqu'à la distance d'une lieue marine. Mais le privilége de la neutralité ne va pas jusqu'à pouvoir empêcher un vaisseau belligérant de passer par des eaux neutres en vertu du droit commun des nations, du moment où le vaisseau les traverse innocemment, sans y commettre aucune violence. En fait ces eaux sont regardées, en temps de guerre comme en temps de paix, comme un passage commun à toutes les nations, passage dont chacun est libre d'user sans autorisation de personne. On a exprimé la crainte qu'il ne soit dangereux de s'engager à garantir une pareille neutralité. Mais tel est dès-à-présent l'état de neutralité où se trouve placé le Canal aussi longtemps que la Porte-Ottomane elle-même est en paix. Celle-ci peut en effet, étant en paix, accorder en tout temps le droit de passage innocent à un vaisseau belligérant, sans

(1) Wheaton, *élém. du droit international*, Leipzig 1864, tom. I, p. 181.

qu'il y ait lieu à réclamation de la part de l'autre puissance belligérante, pourvu, dit encore Wheaton, « que le même privilége lui soit accordé, à moins qu'il n'y ait des raisons suffisantes pour le refuser [1]. » C'est donc dans le cas où la Porte-Ottomane serait en guerre que la garantie du traité deviendrait efficace, en limitant le champ de la guerre, et en maintenant le passage ouvert aux vaisseaux de toutes les nations. Il ne faut pas oublier d'ailleurs que, au point de vue de l'avenir des nations Asiatiques et de leur civilisation, il est de l'intérêt de celles-ci comme des nations Européennes, que la première puissance venue ne puisse pas, en déclarant la guerre à la Turquie, venir fermer, sous prétexte de droit de belligérance, la meilleure communication entre l'Europe et l'Extrême Orient.

(1) Op. c. tom. II, p. 87.

BIBLIOGRAPHIE.

III. — Droit international.

53. — Hugonis Grotii *de jure prædæ commentarius.* — Ex auctoris codice descripsit H. G. Hamaker, litt. Dr. — Hagæ comitum, apud Martinum Nijhoff, 1868, XVI et 359 pp. gr. in-8°.

Un ouvrage inédit de Grotius! Non-seulement un ouvrage inédit, mais un traité dont le manuscrit même était demeuré inaperçu jusqu'en 1864! A cette époque, il fut remarqué dans une vente faite par M. le libraire Nyhoff de La Haye et acquis pour la bibliothèque de l'Université de Leyde. Or, il se trouve que le fameux opuscule : *Mare liberum* n'est autre qu'un chapitre textuellement détaché de ce même ouvrage.

Le commentaire ou mémoire sur le droit de prise paraît avoir été écrit en 1604 et 1605. Il est donc de vingt ans antérieur au : *de jure belli et pacis* : Grotius avait vingt-deux ans. C'est dire que l'ouvrage n'a pas toute la maturité ni le caractère magistral du chef-d'œuvre de l'auteur. Ce n'en est pas moins une œuvre remarquable et qui eût suffi, si elle était demeurée seule, à placer Grotius à côté des Vittoria, des Ayala, des Gentil.

Comment l'œuvre a-t-elle été écrite? Comment, complètement écrite, n'a-t-elle pas été imprimée du vivant de Grotius? L'histoire répond à la première question. La compagnie hollandaise des Indes Orientales, fondée en 1602 dans un but purement commercial, se vit dès ses débuts obligée de se défendre contre la jalousie des Portugais, qui voulaient demeurer maîtres de la grande route maritime découverte par Vasco de Gama. Par une pente naturelle, elle passa bientôt de la défense à l'attaque, et trouva une arme puissante, en même temps qu'une source nouvelle de bénéfices, dans les prises faites sur les vaisseaux Portugais qui revenaient des Indes. Cependant, dans les Provinces-Unies mêmes, des scrupules honorables s'élevèrent sur la légitimité de ce genre de profits. Dès lors aux yeux de bien des protestants, précurseurs des Quakers et de nos modernes Amis de la Paix, toute guerre était un crime. Peut-être aussi la prudence hollandaise s'effrayait-elle à la pensée d'une hostilité ouverte, qui devait amener des représailles. Toujours est-il que, à la suite de la capture par Heemskerk d'une grande caraque portugaise rencontrée dans le détroit de Malacca, quelques membres de la compagnie des Indes refusèrent leur part dans les opulentes dépouilles de l'ennemi. D'autres vendirent leurs actions et songèrent à fonder en France, sous Henri IV, une société nouvelle, complètement pacifique. C'est pour conjurer cette crise que Grotius, dans une pensée virile et patriotique, écrivit le long mémoire que nous avons sous les yeux.

Pourquoi ne le publia-t-il point? On est sans données positives à ce sujet. Il est probable que les austères scrupules, éprouvés par quelques membres de la compagnie, s'évanouirent d'eux-mêmes, en moins de temps qu'il n'en fallut à l'auteur pour édifier sa savante argumentation. Celle-ci se trouva donc sans objet. Mais en 1609 (l'année où fut conclue la trève de douze ans), l'Espagne réclama comme condition de la paix la renonciation par les Hollan-

dais au commerce avec les Indes ; il parut opportun de publier le chap. XII du *De jure praedae*, « in quo ostenditur, » disait le titre primitif, « etiamsi » bellum privatum fuisset, justum fore, justeque partam prædam Indicæ » Hollandorum Societati. » Telle est la genèse du *Mare liberum*.

Il serait intéressant de comparer le *De jure praedae* au *De jure belli et pacis*. Nous devons nous borner ici à quelques traits généraux. Le premier ouvrage a toutes les qualités et les défauts de la jeunesse, en exceptant toutefois de ces derniers l'ignorance. On sait, en effet, que Grotius fut un savant prodigieusement précoce. Le *De jure prædæ* est bourré d'érudition classique, théologique, philosophique et juridique. Cette érudition n'exclut point d'ailleurs l'éclat et la chaleur du style, la rapidité de la pensée, ni même une certaine recherche de tours brillants. Le défaut est que, dans tout l'ouvrage, Grotius est plutôt avocat passionné que juge impartial. Il n'a pas atteint cette sérénité sublime que devait lui donner l'expérience des hommes et des choses. Il aime les affirmations absolues, paradoxales (le titre seul : « de jure prædæ » a déjà un air de défi), et n'a pas l'idée de ces fameux *temperamenta* qui devaient représenter, dans son grand traité, l'élément progressif, humanitaire du droit.

L'ouvrage contient d'abord une partie *dogmatique* consacrée à établir, en partant de propositions ou de thèses élémentaires, la légitimité des prises faites sur les ennemis. Cette partie comprend les 10 premiers chapitres. Le chapitre XI est *historique*. L'auteur cherche à stimuler l'ardeur de ses compatriotes en énumérant leurs griefs contre les Portugais, les cruautés et les perfidies dont ceux-ci s'étaient rendus coupables contre leurs concurrents aux Indes. La conclusion, c'est que la guerre contre les Portugais (avec sa conséquence : le droit de prise) est juste comme guerre *publique*, c'est à-dire faite d'État à État. Mais elle est encore juste comme guerre *privée*, c'est-à-dire faite par des individus en leur propre nom, parce que les Portugais, en méconnaissant la *liberté de la mer*, violent un droit naturel à l'homme (ch. XII : *Mare liberum*). Les chap. XIII, XIV et XV tendent à compléter la démonstration en établissant : 1° le droit de la compagnie des Indes de faire la guerre ; 2° la conformité du droit de prise avec les lois de la morale ; 3° l'utilité du droit de prise.

M. Nyhoff a publié le *De jure praedae* avec grand soin. L'exécution typographique est excellente. Elzevir en serait aussi satisfait que Grotius, et ce dernier n'applaudirait pas moins au beau latin de la préface, écrite par son compatriote le Dr Hamaker, (pourquoi pas Hamakerius, puisqu'il baptise lui-même de Visseringius et Fruinius les excellents Drs Fruin et Vissering?), ainsi qu'au soin avec lequel il a vérifié les citations et comblé çà et là, par des notes discrètes, les lacunes du texte : « Folii margo inferior, » lisons-nous dans une de ces notes, « ad dextram manum a muribus corrosa est, unde factum ut duo versus pro parte deleti sint. » Amère dérision ! Ne dirait-on pas que les rats se sont mêlés de commenter à leur façon le *De jure prædæ*, en exerçant un petit *jus prædæ* sur le manuscrit du grand jurisconsulte ?

54. — The contemporary Review. October 1875. — *On certain proposed changes in international law*, by W. T. Hall, pp. 735-757. — London, Strahan and Co.

55. — The journal of jurisprudence and scottish law magazine. December 1875. — *English and foreign jurists and international jurisprudence*. Prof. Lorimer's *introductory lecture* 1875-1876.

56. *La course maritime* par Emile Carron député d'Ille-et-Vilaine. — Extrait du journal Le Monde. — Paris. Bertrand 1875. In-12, 83 pp.

M. Hall, récemment élu associé de l'*Institut de droit international*, et auteur d'un remarquable traité sur *les droits et les devoirs des neutres* (1), se demande dans la *Contemporary review*, quelle position l'Angleterre *a intérêt* à prendre en présence du mouvement qui tend à introduire dans le droit international maritime le double principe de l'*immunité de la propriété privée ennemie sur mer*, et de l'*obligation pour les Etats neutres de prévenir l'exportation de la contrebande de guerre*. Sa réponse est remarquable. Sur le premier point, il croit que l'Angleterre serait parfaitement justifiée de s'en tenir au vieux droit, si elle le trouvait plus favorable à sa sûreté que le nouveau principe. Mais il croit en même temps, et ici il se sépare de MM. Lorimer, Westlake et de la plupart de ses compatriotes qui ont écrit sur la matière, que l'intérêt bien entendu de l'Angleterre lui commande d'abandonner en cette matière sa politique traditionnelle, aujourd'hui condamnée par « une opinion presqu'universelle, » et « d'accepter un changement qui peut tourner à son avantage, qui dans tous les cas ne saurait lui faire grand mal, et qui laisse intacte dans ses moindres détails cette force militaire de sa marine à laquelle, bien plus qu'au pillage des vaisseaux marchands, l'Angleterre doit l'empire des mers. »

M. Hall appuie cette opinion sur un grand nombre de faits, de chiffres et d'arguments pratiques.

Sur le second point, au contraire, M. Hall est absolument opposé, au point de vue de l'Angleterre et des nations neutres en général, à tout changement dans le droit international actuel. « L'Angleterre, comme la plus grande nation productrice, et comme celle qui éprouverait le plus de difficulté à appliquer des mesures préventives efficaces, est appelée plus que toute autre, à s'opposer à cette tentative. C'est déjà une question de savoir si elle n'a pas acheté son repos immédiat au prix d'une probabilité fâcheuse d'embarras futurs. Il faut espérer que ni la pusillanimité ni un faux humanitarianisme ne la conduiront plus loin sur une route où il est très-simple d'avancer, et très difficile de revenir sur ses pas. »

M. Lorimer poursuit résolument et avec sa verve habituelle, dans son *introductory lecture*, sa double campagne en faveur de la saisie de la propriété privée sur mer et contre la responsabilité des Etats neutres à raison d'actes posés par leurs citoyens en leur qualité privée. Nos lecteurs connaissent les arguments du savant professeur à l'appui de l'une et de l'autre thèse. Il défie ses adversaires sur le premier point (saisie de la propriété privée sur mer) de répondre aux quatre questions suivantes :

1° Est-ce que ce mode de faire la guerre est plus destructif que tout autre pour les personnes ou les vies? Je demande des statistiques!

2° Est-il plus contraire à la morale que la marche d'une armée ennemie, le cantonnement des soldats, la perception de contributions en pays ennemi? Si oui, qu'on le prouve!

3° Est-il plus difficile à l'État de garantir le citoyen contre une perte exceptionnelle lorsque la saisie a lieu sur mer que lorsqu'elle a lieu sur terre? Qu'on explique la différence.

4° La marine anglaise est-elle une force moins disciplinée qu'une armée quelconque de terre? y a-t-il moins à se fier à l'honneur de ses officiers ou

(1) V. T. V. 1874, de cette Revue, p. 703.

à l'honnêteté de ses hommes? Je demande que l'on s'enquière scrupuleusement des faits.

Nous avons eu l'honneur d'écrire à M. Lorimer que, à la première et à la quatrième question, nous répondrions sans hésiter : *non*, comme il le fait lui-même. A la troisième, nous hésiterions à faire une réponse quelconque, parce que nous n'admettons comme possible aucune garantie absolue contre la perte résultant de la saisie. Cependant s'il y avait une différence, elle serait, nous parait-il, toute en faveur de la garantie contre les pertes sur terre, à cause du champ beaucoup plus étendu des opérations maritimes et du plus grand rôle de l'imprévu dans les pertes possibles. Reste la 2me question. Eh bien, nous croyons qu'il y a une différence de moralité entre la saisie sur terre et la saisie sur mer, en ce que la première n'est légitime que si elle est imposée par les nécessités de la guerre, et qu'elle est condamnée par le droit du moment où elle dépasse ces nécessités (subsistance, vêtement, logement, transport des troupes), tandis que la seconde est admise sans limite aucune. En d'autres termes, la règle est sur terre : « réquisitionnez selon vos besoins ; » sur mer : « prenez et confisquez selon vos forces. » A cela M. Lorimer répond que notre erreur consiste à ne regarder la saisie sur mer que comme un moyen concomitant à la destruction de vies humaines, tandis que c'est un moyen de guerre destiné à remplacer cette destruction en la rendant inutile. Mais l'illusion ici nous parait être tout entière du côté de notre savant collègue. Sur ce terrain nous aurions à notre tour à lui poser une question : est-il un seul marin anglais qui croie possible de conduire à l'avenir une guerre maritime en recourant au *seul* moyen de la saisie de la propriété privée ennemie, c'est-à-dire sans chercher à détruire les flottes et les marins de l'ennemi, ses établissements maritimes et leurs défenseurs?

M. Lorimer, tout en admettant l'immunité de la propriété privée ennemie, ne désapprouve pas la suppression de la course maritime. M. Emile Carron est plus radical. Il appelle de tous ses vœux le rétablissement de l'institution défunte, dans laquelle il voit un moyen de défense nécessaire pour son pays. L'honorable député d'Ille-et-Vilaine parle en vrai représentant de Saint-Malo, en concitoyen des Duguay-Trouin, des Surcouf, et de tant d'autres corsaires dont la Bretagne est justement fière. Mais il n'est peut-être pas d'institution condamnée ou condamnable qui ne compte quelques glorieuses individualités. Pour que de pareils souvenirs fussent des arguments, il faudrait au moins démontrer que les vertus déployées par les héros de la course maritime sont spéciales à ce mode de guerre. Sans cela le juriste a le droit de répondre : nil hoc ad edictum prætoris. Il serait certainement injuste, bien qu'on l'ait fait souvent, d'assimiler la course à la piraterie. Celle-ci, comme le brigandage, est une pratique purement immorale, tandis que la course, comme la guerilla, a une sorte de nature mixte, à la fois patriotique et désordonnée : il peut arriver que, chez des caractères d'élite, l'élément patriotique et généreux prenne le dessus. Mais l'appât offert à toutes les convoitises, dans cette vie sans frein et sans témoins impartiaux, amènera le plus souvent un phénomène tout contraire. Ce sera l'élément sauvage et cruel qui l'emportera et démentira une fois de plus, par des preuves sanglantes, cette prétendue « humanité » de la course, qui ne s'attaque qu'à « la propriété, » tandis que la guerre ordinaire s'attaque « à la vie de l'ennemie. » Comme s'il y avait au monde un moyen plus sûr de porter à son maximum toute la férocité humaine, que d'armer les particuliers les uns contre les autres dans un but d'attaque ou de défense de la propriété privée !

37. — *The law of nations considered as independent political communities. — On the rights and duties of nations in time of war.* — By SIR TRAVERS TWISS. D. C. L., F. R. S., member of the institute of international law, and one of Her Majesty's counsel. — Second edition revised, with an introductory juridical review of the results of recent wars, and an appendix of treaties and other documents. — Oxford, Clarendon press. — London, Longmans Green and co. 1875. In-8, LX et 620 pp.

La première édition de ce volume a paru en 1863, l'ouvrage entier comprend, comme on sait, deux parties relatives, l'une au droit de la paix, l'autre au droit de la guerre. C'est un signe caractéristique du temps où nous vivons, que la nécessité de réimprimer le volume relatif au droit de la guerre se soit fait sentir en premier lieu. Rien d'étonnant, si l'on réfléchit que, au moment même où paraissait la première édition, la guerre civile désolait l'union américaine, et que, depuis cette époque, nous avons vu successivement la guerre du Schleswig-Holstein, l'expédition du Mexique, la guerre prusso-austro-italienne de 1866, la guerre franco-allemande, l'occupation et l'annexion de Rome par l'Italie, l'insurrection communarde de 1871 en France, enfin la guerre civile passée en Espagne à l'état chronique.

En ce qui concerne le corps de l'ouvrage, la première édition n'a subi que très peu de changements. On peut s'étonner que l'auteur, qui attache d'ailleurs, et avec raison, une grande importance aux faits historiques (1), n'ait pas jugé à propos d'enrichir son texte primitif par l'exemple de faits récents. Cette lacune est en partie comblée par une introduction où sont sommairement passés en revue les résultats des dernières guerres au point de vue du droit des gens.

Notons d'abord que l'auteur reconnait que, si les dernières guerres « have been attended with their usual desolation, the practice of warfare has been somewhat ameliorated. (P. XX) ». L'auteur ne pense donc pas que même la guerre de 1870-1871 ait été signalée par des injustices et des horreurs inaccoutumées. C'est ce que nous avons toujours soutenu.

Parmi les actes diplomatiques de ces dernières années, Sir Travers Twiss attache avec raison une grande importance au principe reconnu dans le protocole annexé au protocole général de la conférence de Londres (17 janvier 1871) : « que c'est un principe essentiel du droit des gens « qu'aucune puissance ne peut se délier des engagements d'un Traité, ni en « modifier les stipulations, qu'à la suite de l'assentiment des Parties contrac- « tantes, au moyen d'une entente amicale. » Il n'hésite pas à appliquer ce principe à la déclaration de Paris du 16 avril 1856, relative au droit maritime.

L'auteur signale avec raison l'extension prise par l'arbitrage comme moyen de terminer les différends internationaux sans recourir aux armes. Il mentionne à ce propos le réglement arbitral élaboré par l'Institut de droit international sur le rapport de M. Goldschmidt.

Deux autres points sont encore rapidement indiqués dans cette introduction : la codification du droit international, tant de la paix que de la guerre, et les trois règles de Washington ; sur le premier point il exprime une opinion en somme favorable, tout en reconnaissant l'immense difficulté de l'entreprise. Sur le second point, il signale une contradiction apparente entre l'opinion de la majorité de l'Institut de droit international favorable en principe aux Trois

(1) Dans la préface de sa 1e édition, il dit fort justement que « l'histoire est la philosophie enseignée par l'exemple. »

Règles, et l'opinion de cette même majorité favorable au respect de la propriété privée sur mer. Nous avouons ne pas avoir réussi à découvrir cette contradiction.

Une addition précieuse à l'ouvrage consiste dans le texte des principaux traités et actes internationaux de ces dix dernières années.

Le traité de Sir Travers Twiss mérite d'être considéré comme un ouvrage d'une haute valeur juridique et tout-à-fait digne de la réputation de son auteur. Il est incomparablement mieux coordonné et plus scientifique que la plupart des ouvrages écrits en Angleterre, à notre connaissance du moins, sur le même sujet.

58 — *СОБРАНІЕ ТРАКТАТОВЪ И КОНВЕНЦІЙ, ЗАКЛЮЧЕННЫХЪ РОССІЕЮ СЪ ИНОСТРАННЫМИ ДЕРЖАВАМИ.* — ПО ПОРУЧЕНІЮ МИНИСТЕРСТВА ИНОСТРАННЫХЪ ДЪЛЪ СОСТАВИЛЪ Ф. МАРТЕНСЪ..... —Т.II, ТРАКТАТЫ СЪ АВСТРІЕЮ, 1772-1808 — *Recueil des traités et conventions conclus par la Russie avec les puissances étrangères*, publié d'ordre du ministère des affaires étrangères par F. Martens, professeur à l'université impériale de St-Pétersbourg. — Tome II, traités avec l'Autriche 1772-1808. — St-Pétersbourg, Devrient, 1876. In-4° XV et 517 pp.

Nous avons rendu compte du premier volume de cette précieuse publication. Le second, poursuivant le même plan, ajoute trente-un documents (nos 30-60) aux vingt-neuf déjà publiés. La période de 36 ans sur laquelle ces documents se répartissent est d'une grande importance dans l'histoire diplomatique de la Russie. Ce qui la domine au début, c'est la ténébreuse affaire du partage de la Pologne. Douze des vingt-trois premiers documents y sont directement relatifs. M. Martens dans les introductions historiques détaillées, placées en tête de chaque n°, rend compte avec une évidente sincérité et une parfaite mesure de tout ce que les archives des deux gouvernements russe et autrichien lui ont appris à ce sujet : la question si controversée de savoir à qui et à quand remonte la première pensée du partage n'est cependant pas encore résolue. Dans tous les cas les scrupules de l'Autriche, et même de la sensible Marie-Thérèse, ne paraissent avoir été que très *relatifs*. Une fois le premier pas fait, le prince Kaunitz et Joseph II n'auraient même pas été fâchés d'y ajouter le partage ou le démembrement de la Turquie. Il y a là-dessus dans Martens des détails fort curieux. Dans tous les cas, lorsque la curée fut commencée, l'avidité autrichienne ne le céda en rien à celle de ses augustes complices.

Les volumes relatifs aux traités de cette même époque avec la Prusse, avec la Turquie et avec la Pologne nous apporteront sans doute des documents complémentaires sur la fin de ce dernier État. Ce morcellement d'un même sujet est un inconvénient du plan suivi par M. Martens. Reste à savoir si tout autre plan n'aurait pas offert des inconvénients de même importance.

M. Martens s'abstient d'appréciations morales ou même juridiques. Cette réserve s'explique et se justifie parfaitement par le caractère quasi-officiel du recueil. D'ailleurs il n'est pas aussi simple ni aussi facile qu'on le pense d'apprécier le partage de la Pologne, si l'on ne veut se contenter des déclamations à la mode. Nous venons de parler de trois augustes complices; il y en eut un quatrième, ce fut le jacobinisme français dont les épouvantables saturnales rendirent odieuses, par contre-coup, jusqu'aux idées de liberté modérée qui auraient fait le salut de la Pologne; il y en eut enfin un cinquième, ce fut la nation et plus spécialement la noblesse polonaise. Quand on considère l'ignorance et la monstrueuse anarchie des classes

supérieures, la misère affreuse et la servitude dégradante du peuple, on se demande si la mort de cette nation, autrefois glorieuse, ne tient pas autant du suicide que de l'assassinat.

Un traité remarquable quant à la forme est celui d'alliance défensive entre l'Autriche et la Russie, conclu le 21 mai 1781, au moyen de deux lettres autographes de l'Empereur Joseph II échangées à cette date (1) contre deux lettres identiques de l'Impératrice Catherine II. On voit par l'introduction explicative de M. Martens, que cette forme inusitée fut imaginée par Catherine II pour mettre fin à une querelle de préséance qui menaçait de faire avorter toute la négociation. Joseph II refusait en effet d'admettre l'*alternat*, c'est-à-dire l'usage en vertu duquel chacune des parties contractantes est alternativement nommée la première dans chacun des exemplaires d'un traité. Joseph II prétendait, en sa qualité d'« Empereur des Romains », être nommé le premier dans les deux exemplaires!

La *neutralité armée* est représentée dans ce volume par quatre documents relatifs à l'accession de l'Empereur romain aux principes adoptés pour la liberté de commerce et de navigation des États neutres. C'est au volume relatif aux relations diplomatiques entre la Russie et l'Angleterre qu'appartiendront les principales pièces ayant trait à cet évènement. M. Martens cite cependant en note, p. 131, un memorandum du comte Cobenzl, conservé aux Archives de Moscou, et dont la publication serait probablement intéressante.

Au moment où la question d'Orient se dresse de nouveau sous sa forme la plus menaçante, il est du plus haut intérêt de trouver dans Martens (pp. 133 et ss. et passim) des renseignements rétrospectifs sur le plan de partage de l'Empire Ottoman formé en 1782 par Catherine II. L'Impératrice y exprime à Joseph II sa conviction que, si tous deux réussissent à « délivrer l'Europe de l'ennemi du nom chrétien en le chassant de Constantinople, » l'Empereur ne lui refusera pas son assistance pour « le rétablissement de l'ancienne monarchie grecque »..... avec le grand Duc Constantin, petit-fils de Catherine II, pour monarque. Mais celui-ci « s'engagera à n'élever jamais des prétentions au trône de Russie, *car ces deux couronnes ne peuvent et ne doivent jamais être réunies sur la même tête.* »

Les derniers documents du volume ont principalement trait aux vicissitudes de la politique austro-russe vis-à-vis de la France, de 1798 à 1808, alternative de brouilles et de raccommodements, d'action commune et d'intrigues séparées. On reconnaît généralement que, dans cette triste période, c'est la Russie qui a le meilleur rôle : la politique autrichienne est un misérable mélange d'égoïsme, de pusillanimité et d'ingratitude.

Comme on le voit, à mesure que cette publication avance, l'intérêt grandit. On ne saurait trop désirer que les divers États de l'Europe en fassent autant. Le juriste, le diplomate et l'historien en profiteraient dans une égale mesure Chaque État y apparaîtrait comme une individualité, non pas théorique, mais vivante, presque fatale. On verrait par les faits qu'il y a véritablement, malgré les changements des hommes, une politique russe, anglaise, autrichienne, française etc., et que nul État ne peut impunément se départir de la ligne de conduite que lui impose sa situation dans l'histoire et dans la famille humaine. De cette étude, fondée sur des données complètes, jaillirait une vive lumière sur les évènements actuels, et entre autres sur la question d'Orient et sur le véritable sens de l'alliance aujourd'hui existante entre les trois empereurs. Ce n'est pas ici le lieu de développer nos idées à ce sujet. Peut-être le ferons-nous dans un travail spécial.

(1) Nous pensons que c'est par la date de *l'échange* qu'il faut résoudre le doute soulevé p. 107 par M. Martens quant à la date réelle de la conclusion du traité.

59. — *Recueil général de traités et autres actes relatifs aux rapports de droit international.* — Continuation du grand recueil de G. Fr. de Martens, par Charles Samwer et Jules Hopf. — Tome V (XVIII du N. R. G), 1873, 689 pp. — Tome VI (XIX du N R G.), 1874, 733 pp. — Tome VII (XX du N. R. G.), 1875, 942 pp. — Göttingue, librairie de Dieterich.

60. — *Table générale du recueil des traités de G. F. de Martens et de ses continuateurs* 1494-1874. — Partie chronologique. — Göttingue, librairie de Dieterich.

Peu de recueils ont eu une fortune pareille à celle de la grande collection de traités commencée en 1791 par G. F. de Martens, et arrivée aujourd'hui à son 51me volume en comptant la 1re, et au 48me en comptant la 2me édition de la première série. Au milieu des guerres et des révolutions, il s'est toujours trouvé, depuis quatre-vingt cinq ans, dans une paisible petite ville du Hanovre, un ou plusieurs éditeurs pour compulser, compiler, trier, enregistrer, et un libraire pour imprimer ces milliers de documents qui font et défont les alliances, décrètent la paix ou la guerre, annoncent le commencement ou la fin des États, règlent leurs rapports, leurs limites, leurs contestations, et ont fait passer entre autres Göttingue même, durant cette période, sous la domination d'une série de maisons souveraines différentes. Depuis quelque temps cependant la vénérable entreprise semblait ressentir les infirmités de l'âge. Le dernier volume paru (N. R. G, T. XVII, 2me partie Samwer), datait de 1869, et ne contenait pas d'actes plus récents que le traité de Vienne du 30 octobre 1864 entre l'Autriche, la Prusse et le Danemark. Nous nous sommes permis de signaler ici même (Revue, t. I, 1869, pp. 643 et ss.), ce qu'il avait d'après nous, de défectueux. Aujourd'hui nous remplissons un devoir de stricte justice, en reconnaissant que les trois volumes successivement parus en 1873, 1874 et 1875, et dûs à la collaboration de M. Jules Hopf avec M. Samwer, semblent inaugurer une nouvelle période de jeunesse et de progrès. Les documents sont mieux groupés, plus judicieusement choisis. Le t. XVIII comprend 141 nos. Les neuf premiers contiennent la fin des actes relatifs à l'affaire du Schleswig-Holstein. Puis viennent (10-20) la question romaine, depuis la convention de septembre 1864 jusqu'à l'annexion de Rome en 1870; quatorze pièces (21-34) relatives à la fondation de la nouvelle dynastie en Grèce et à la réunion des Iles Ioniennes à ce royaume; de nombreux documents (35-68) sur la question d'Orient, allant jusqu'au traité de Londres de 1871. Presque tout le reste du volume est consacré à la guerre de 1866 et à ses résultats (cession de la Vénétie, neutralisation du Luxembourg, confédération du Nord de l'Allemagne, conventions militaires, et, comme dénouement du drame, constitution actuelle de l'empire allemand). On y trouve encore, un peu perdues au milieu d'actes parfaitement hétérogènes, la déclaration de St-Pétersbourg sur l'emploi des balles explosibles et la convention de Genève avec ses actes additionnels Il est fâcheux, au point de vue de la bonne ordonnance du recueil, qu'il faille aller ensuite jusqu'au t. XX pour trouver les protocoles de Genève de 1864 et 1868.

Le T. XIX contient 126 documents. Dans les 69 premiers, les mots « amitié, commerce et navigation » sont ceux qu'on rencontre le plus souvent. Tout-à-coup l'horizon s'assombrit, et nous nous plongeons dans la guerre franco-allemande, depuis la déclaration de guerre par la France, (19 juillet 1870) jusqu'à l'échange des ratifications du traité de Francfort (10 mai 1871).

Le T. XX pourrait s'intituler : liquidation de l'arriéré des volumes précédents. Il nous promène dans le monde entier, ramassant aux quatre points cardinaux des actes presque oubliés. Ce volume est fort intéressant, et augmente considérablement la valeur de la collection. Nous citerons spécialement la sentence arbitrale du Roi des Belges (16 juin 1863) dans le différend survenu entre la Grande-Bretagne et le Brésil au sujet de l'arrestation des officiers du bâtiment Anglais « la Forte; » plusieurs actes entre l'Angleterre et des États africains pour la suppression de la traite des noirs, d'autres entre des puissances coloniales sur l'emploi d'ouvriers indiens, des pièces nombreuses concernant les relations internationales des États américains ou asiatiques, la sentence arbitrale anglo-américaine de Genève, avec protocoles des séances du tribunal, enfin les protocoles de la conférence de Francfort, de 1871.

Il était grand temps qu'une table générale permît de se retrouver dans cette formidable collection de plus de 4000 numéros, équivalente à un nombre au moins triple de documents. M. Jules Hopf vient de publier la partie chronologique de cette table, indispensable même à ceux qui ne posséderaient pas le recueil en entier. Espérons que la partie alphabétique paraîtra, comme on nous le promet, dans le courant de 1876.

Une dernière observation. Elle porte sur un détail matériel, et ne s'adresse pas uniquement au recueil de Martens. Bien des choses ont changé en mieux, en Allemagne et ailleurs, depuis 1791. Mais ce qui n'a pas changé, pour le malheur du public, c'est la manière défectueuse, insupportablement incommode dont sont brochés la plupart des livres allemands. A coup sûr, si les divers membres du nouvel Empire germanique n'offraient pas entre eux plus de cohésion que les feuillets des volumes que nous venons de découper, c'en serait bientôt fait de l'Unité de l'Allemagne. Le Saint-Empire Romain pouvait seul, dans le dernier siècle de son existence, donner l'idée d'une pareille anarchie. Nous conjurons donc respectueusement M. le libraire Dieterich et ses honorés confrères de Göttingue et d'ailleurs, d'adopter, en fait de brochage, suivant l'esprit du temps, un système plus unitaire et moins particulariste (1).

61. — *ОУЕРКИ ИСТОРІИ И ДОГМАТИКИ МЕЖДУНАРРОДНАГО ПРАВА* — ОРДИНАРНАГО ПРОФЕССОРА А· Н. СТОЯНОВА. — ЛЕКЦИИ-ЧИТАННЫЯ ВЪ 1873-74 АКАД. ГОДУ ВЪ ХАРЬКОВСКОМЪ УНИВЕРСИТЕТВ. — ХАРЬКОБЪ ВЪ УНИВЕРСИТЕТСКОЙ ТИПОГРАФІИ. — 1875. — **Études sur l'histoire et la dogmatique du droit international. — Par le professeur A. N. Stoïanow. — Leçons données à l'Université de Kharkow durant l'année académique 1873-1874. — Kharkow, typographie de l'Université, 1875. — In-8°, X et 742 pp.**

Ce livre est la reproduction sténographiée des leçons sur le droit international que M. Stoïanow a données en 1873-1874 à l'Université de Kharkow, immédiatement après la mort prématurée de l'éminent et regretté professeur Katchenowsky (2). La tâche était rude. Il s'agissait de remplacer un homme dont l'enseignement aurait fait honneur aux Universités les plus renommées. Cependant, du cours que Katchenowski lui-même se proposait de publier, il n'avait paru que deux livraisons. Le reste était épars dans

(1) Notre critique ne porte pas sur la *Table générale*. Par une heureuse exception, les feuillets sont census !

(2) V. notre notice nécrologique sur Katchenowsky. Revue t. V, 1873, pp. 525 et suiv.

les cahiers de notes des étudiants. Il fallait reconstruire, à l'aide de ces matériaux incomplets, l'œuvre du maître. M. Stoïanow l'a fait, sans sacrifier ses vues personnelles. Au dire de compatriotes compétents, son livre n'est pas une exposition complète et exacte des idées de son prédécesseur. Il n'annonce d'ailleurs pas cette intention et il fait bien : car, même en y mettant la meilleure volonté du monde, il est difficile d'éliminer complétement son individualité, et de ne faire parler que l'homme dont on veut reproduire les idées. Ce qui paraît certain c'est que, grâce à M. Stoïanow, la littérature russe vient de s'enrichir d'un bon manuel.

Notre ignorance de la langue russe nous empêche d'émettre une appréciation de détail sur cet ouvrage. Nous ne pouvons juger que du plan par un sommaire traduit que nous avons sous les yeux. Comme feu Katchenowsky, M. Stoïanow accorde une grande importance à la partie historique. Son chap. I, intitulé : *Histoire des relations internationales et de la science du droit international*, occupe à lui seul un bon tiers de tout l'ouvrage. Considérant le droit des gens comme né de la nature même des choses, il remonte bien au-delà du commencement de notre époque moderne pour en rechercher les premières origines : il en trouve le germe chez les peuples sauvages, et en suit le développement chez les peuples Orientaux, puis en Grèce, à Rome, au moyen-âge. Il signale successivement l'action de l'Église Occidentale et celle du monde germano-féodal dans la sphère des relations internationales. Il n'oublie pas la chevalerie, — à l'influence morale de laquelle Katchenowsky attachait, avec une justesse de vues qui nous a toujours frappé, une importance spéciale, — ni les grandes communes autonomes, chez lesquelles on trouve les sources du droit commercial et maritime. La réforme, Grotuis, les traités de Westphalie et d'Utrecht, 1789, 1815 marquent ensuite ses étapes principales. L'histoire des relations internationales proprement dites alterne avec l'histoire littéraire.

Le chap. II, pp. 279-734, contient la partie spéciale et dogmatique de l'ouvrage. Ici nous aurions voulu un petit nombre de points de repère généraux, qui auraient permis au lecteur et à l'étudiant de s'orienter, et auraient rendu plus saisissant le lien logique des idées. Au lieu de cela l'ouvrage entier (Chap. I et II) est simplement divisé en 39 §§, dont 22 appartiennent à la partie dogmatique. Peut-être chaque § représente-t-il une leçon. La marche des idées est, il est vrai, rationnelle dans son ensemble. La grande division entre l'état normal : la paix, et l'état exceptionnel : la guerre, a été implicitement suivie. Mais on n'aperçoit pas toujours, dans le sommaire, la pensée philosophique fondamentale qui a présidé à l'arrangement du sujet. Bluntschli offre en ceci, à beaucoup d'égards, un bon modèle à suivre. Mais il y a surtout d'excellentes idées dans Bulmerincq (*Systematik des Volkerrechts*, et *Praxis, Theorie und Codification des Volkerrechts* 1874).

La Russie a un grand rôle à jouer dans le droit international. L'humanité tout entière a intérêt à ce qu'elle use de son immense pouvoir d'une manière conforme à la justice. Elle a d'ailleurs, outre son rôle personnel, une mission d'éducation et d'initiation civilisatrice en Asie. Nous devons donc de la reconnaissance aux hommes qui s'appliquent à vulgariser en Russie les principes du droit international, et au gouvernement qui encourage leurs efforts.

62. — *Die Genfer Convention*, historisch und kritisch-dogmatisch mit Vorschlägen zu ihrer Verbesserung, unter Darlegung und Prüfung der mit ihr gemachter Erfahrungen und unter Benutzung der amtlichen, theilweise ungedrückten Quellen bearbeitet von Dr C. Lueder, ordentl. Professor

der Rechte an der Universität Erlangen, — mit dem von Ihrer Majestät der Deutschen Kaiserin gelegentlich der Wiener Weltausstellung gestifteten Preise durch die internationale Jury *gekrönte Preisschrift*, — Erlangen, Ed. Besold etc. etc. Gr. in-8, XII, 444 et LI pp.

S. M. l'Impératrice d'Allemagne institua, à l'occasion de l'exposition de Vienne, divers prix destinés à encourager les études sur l'œuvre de la Croix Rouge, et entre autres un prix de 2000 thalers pour le meilleur travail historique sur la convention. Ce prix a été décerné au Dr Lueder, professeur en droit à l'Université d'Erlangen, auteur de diverses publications sur des questions de droit criminel et en dernier lieu d'une brochure sur le projet russe de codification du droit de la guerre (1)

Le programme du concours (Bulletin n° 17 du Comité international de la Croix Rouge, Genève 1873) portait: « Le travail cité sous le n° 2 devra fournir un aperçu historique du développement de la convention de Genève, depuis son origine jusqu'à ce jour. Il donnera un exposé des expériences auxquelles l'application et la mise en œuvre de la convention ont donné lieu. Il contiendra enfin les propositions relatives à l'extension et au développement ultérieur qu'il s'agirait d'accorder à la convention, ainsi qu'aux modifications qu'il serait urgent d'y apporter. » Le livre couronné a strictement rempli ce cadre. Pour arriver à ce résultat, l'auteur a dû se livrer à une étude approfondie des nombreux travaux auxquels la convention de Genève a donné naissance. (V. l'indication de quelques publications pp. 98 et ss.) Dans la partie historique, il s'est surtout appuyé sur les remarquables recherches de Gurlt (2). Cet écrivain ne cite pas moins de 293 traités qui, de 1581 à 1864, ont eu pour objet 1° l'échange et la rançon de prisonniers de guerre; 2° des capitulations de troupes, forteresses etc.; 3° le soin de malades ou de blessés laissés en pays étranger ou ennemi; 4° la protection de sources ou endroits de bains et des malades ou blessés qui s'y faisaient traiter. Le premier en date de ces documents, est la capitulation conclue en 1581 entre la ville de Tournai et Alexandre Farnèse, duc de Parme. Depuis cette époque on voit l'idée humanitaire qui a dicté la convention de Genève se faire jour, et entrer pour ainsi dire dans les mœurs de la guerre entre peuples civilisés. M. Lueder en conclut avec raison que cette idée n'est pas le privilége de notre époque, et que le véritable mérite de la convention de Genève est de lui avoir donné une expression permanente et définitive. Il signale ensuite comme ayant le plus contribué à donner au mouvement une forme pratique, M. Dunant ainsi que la société genevoise d'utilité publique, et tout spécialement le président de celle-ci : M. Gustave Moynier, aujourd'hui encore président du comité international de Genève.

L'histoire de la convention de Genève elle-même est retracée par Lueder d'une manière très-complète. Il donne plusieurs renseignements curieux et inédits (p. ex. p. 185 sur la question débattue en commission à Paris, en 1867, de savoir s'il ne valait pas mieux transporter le siége du comité international de Genève à Paris).

(1) *Der neueste Codificationsversuch auf dem Gebiete des Völkerrechts.* Kritische Bemerkungen zu den russischen Vorschlägen für den auf den 28 Juli nach Brüssel einberufenen internationalen Congress. Erlangen 1874. 47 S.

(2) *Zur Geschichte der internationalen und freiwilligen Krankenpflege im Kriege.* — Leipzig, 1873. Cf. DU MÊME: mémoire sur la protection internationale des militaires blessés et malades en campagne. — En allemand et en français Berlin, 1869,

Après l'histoire, viennent la critique dogmatique, l'exposé des résultats de l'expérience, enfin les propositions d'amendement. Tel est l'objet du livre II de Lueder. Nous ne pouvons entrer dans l'examen détaillé de ses conclusions, dont les éléments de fait sont naturellement puisés en grande partie dans l'expérience de la dernière guerre. Constatons seulement que, en présence de certaines objections spécieuses qui se sont fait jour dans les cercles militaires les plus compétents, Lueder reconnait la nécessité d'examiner avec plus de soin qu'on ne le fait d'ordinaire la question préalable : Y a-t-il lieu en principe de maintenir ou de supprimer la convention de Genève ? Il va sans dire qu'il n'adopte pas une négative radicale. Il ne veut pas « das Kind mit dem Bade ausschütten. » C'est dans une révision de la Convention qu'il cherche le remède aux inconvénients signalés. Du reste les plus ardents partisans de la convention, sans en excepter M. Moynier, sont d'accord sur ce point. Reste à savoir quelles sont les modifications désirables. Ici Lueder semble s'être souvenu à propos de la devise inscrite en tête de son mémoire : *ne nimis* ! Sans se laisser égarer par une tendance hyperhumanitaire, il ne veut demander que ce qui est compatible avec la nécessité de la guerre, et par conséquent acceptable par les militaires. Le principe est excellent, mais, s'il n'y a pas de présomption de notre part à exprimer un sentiment général sur les réformes proposées par M. Lueder, nous dirons que l'auteur nous paraît avoir pêché par un excès de réserve et de modération dans l'application. Cette remarque s'applique surtout aux modifications proposées à l'art. 1 de la convention, où il fait peut-être trop de concessions à l'élément militaire.

63. — *Modificazione della giurisdizione esercitata dai consolati italiani in Egitto.* — *Relazione* del deputato P. S. Mancini, presentata alla camera dei deputati nella tornata del 20 marzo 1875. — Roma, Botta 1875. In-4, 55 pp.

64. — *La réforme judiciaire en Égypte.* — *Rapport présenté à la chambre des députés d'Italie* par P. S. Mancini, rapporteur de la commission. — Rome, 1875. In-8, 110 pp.

65. — *La réforme judiciaire en Égypte et les capitulations*, par G. Timmermans, substitut du procureur du roi, à Termonde. — Gand, Hoste 1875. In-8, 94 pp.

66. — *Affaires judiciaires.* — *Documents.* — *Négociations relatives à la réforme judiciaire en Égypte.* — Novembre, 1875. —Paris. Imprimerie nationale.

Le réglement égyptien d'organisation judiciaire pour les procès mixtes a été successivement adopté par toutes les puissances. La France est venue la dernière. Le *livre jaune* ou collection officielle de documents diplomatiques français, dont nous venons de donner le titre, a eu pour objet et pour effet de démontrer à l'Assemblée de Versailles l'impossibilité, pour le grand pays qu'elle représentait, de demeurer plus longtemps isolé en cette matière. Le magnifique rapport de M. Mancini, publié en italien et en français, et la brochure de M. Timmermans démontrent d'ailleurs qu'il s'agit d'une réforme bonne en elle-même et utile à tous les intéressés.

M. Mancini s'est livré à une étude extrêmement intéressante et approfondie de l'état de choses extraordinaire que le nouveau réglement a heureusement modifié. Nous aurions voulu, si le cadre et les dimensions de

notre Revue s'y étaient prêtés, donner de longs extraits de ce beau travail, qui mérite d'être lu avec attention. C'est plus qu'une œuvre de circonstance; c'est un traité scientifique et de haute critique. Il y aura certainement à consulter ce rapport lorsque viendra le moment soit de consolider l'essai fait en Egypte, soit de réviser l'ensemble des capitulations orientales. L'histoire de celles-ci, leur genèse, qui remonte à tout le système judiciaire des républiques commerçantes du moyen-âge, est admirablement résumée. Passant à l'examen même de la réforme proposée, M. Mancini en fait ressortir avec une rare sagacité les avantages probables, sans en dissimuler les lacunes et les imperfections.

Nous sommes heureux de pouvoir citer, après cette œuvre d'un des plus illustres vétérans de la science du droit, l'essai d'un jeune magistrat belge. M. Timmermans a fait, à son tour, une étude consciencieuse des précédents et de l'essence du nouveau système. Son travail est destiné à rectifier bien des erreurs, à dissiper des préjugés répandus dans notre société occidentale. C'est une étude nettement pensée et écrite. L'auteur se place, naturellement, au point de vue de la législation et des traités reconnus en Belgique. Mais les droits et les intérêts de toutes les puissances chrétiennes sont identiques en cette matière.

M. Timmermans va plus loin, pensons-nous, que M. Mancini dans son enthousiasme pour la réforme égyptienne. Le jurisconsulte belge regrette que l'on n'ait pas, rompant avec les capitulations, « attribué aux tribunaux » mixtes la plénitude de juridiction sur les étrangers, tant en matière civile » qu'en matière pénale, avec cette restriction qu'ils n'auraient pu appliquer » que des codes approuvés par les puissances. » Nous ne partageons pas ce regret. Il nous reste à apprendre de l'avenir jusqu'où il sera possible d'aller dans le sens des concessions. La réforme actuelle, si nécessaire qu'elle soit, n'est cependant, il ne faut pas l'oublier, qu'une expérience. La sagesse commandait à la fois de tenter cette expérience, et de la tenter prudemment. L'Égypte paraît bien offrir sous ce rapport plus de chances de succès que la Turquie. Mais l'Égypte c'est encore l'Orient, et, en Orient plus qu'ailleurs, il serait téméraire de juger du fond par la surface.

67. — *Des agents diplomatiques*, dissertation présentée à la faculté de droit, par Raymond de sa Valle. — Genève. Taponnier et Studer, 1875. — In-8°, 214 pp.

Cette dissertation témoigne en faveur du jeune Brésilien dont elle couronne les études, et de l'Université de l'enseignement de laquelle elle constate les fruits(1). Nous aimons mieux cependant la partie théorique que la partie historique. Celle-ci est un peu écourtée et superficielle. Puis il y a des affirmations qui se contredisent, au moins en apparence : par exemple p. 25 « si les jurisconsultes (de Rome) négligèrent l'étude du » droit international, c'est parceque ce droit n'existait pas, » et p. 52, citation de M. Henri Brocher : « les Romains avaient, dès les premiers temps, un » germe de droit international. Pendant que le droit privé se formait et se » transformait,... le droit international restait stationnaire. » Ces paroles,

(1) La faculté de droit de Genève comptait déjà antérieurement dans ses annales trois thèses où il est question du droit de légation : *Aug. Turrettini*, de legationibus publicis apud Athenienses; *Moraïtinis*, des Ambassades et *De Claparède*, essai sur la représentation diplomatique d'après le droit international moderne.

d'après l'auteur, résument ses idées. Mais un droit qui reste stationnaire a le droit de dire : « je m'arrête, donc je suis ! » Par conséquent, si les jurisconsultes romains négligèrent l'étude du droit international, *ce n'est pas* parceque ce droit n'existait pas.

M. de Sa Valle s'occupe, dans sa partie théorique, de la situation juridique des représentants diplomatiques du Saint-Siége. Cette question, toute d'actualité, est beaucoup plus complexe qu'elle le paraît au premier abord. Il faudrait avant tout une analyse minutieuse des éléments historiques de la question. Nous nous bornerons à dire que ni M. de Sa Valle, ni les auteurs italiens que nous connaissons, ne nous satisfont à ce sujet. Aucun ne nous paraît assez tenir compte de ce fait que, en reconnaissant à la papauté une situation internationale, indépendamment du territoire de l'ancien État Romain, la loi italienne du 13 mai 1871 a simplement reconnu un état de choses dont il ne dépendait pas du seul gouvernement italien de supprimer les conséquences.

Une des parties qui nous semblent le mieux traitées est celle où il est question de l'exterritorialité. Les idées de M. de Sa Valle, qui tend à restreindre cette fiction dans ses limites absolument nécessaires, sont, croyons-nous, tout-à-fait conformes à la marche de la science.

68. — *Étude historique sur l'arbitrage international*, par Jules Clère. — Extrait de la Revue universelle du 7 avril 1874, pp. 35-64 et 483-505.

69. — *Internationale arbitrage.* — Academisch proefschrift, door C. H. Beelaerts van Blokland. — 'S Hage; Gebr. Giunta d'Albani. 1875.

L'étude de M. Jules Clère sur l'arbitrage est, comme son titre l'indique, purement historique. C'est un tableau des faits qui se rapportent à l'application de ce procédé comme moyen de terminer les contestations internationales. L'article commence par ces mots : « Il n'est peut-être aucune époque de l'histoire moderne où ce principe destructeur de toute morale et de toute légalité, *la force prime le droit*, ait été affirmé avec autant d'audace et proclamé avec autant de cynisme que de nos jours. » Voilà une affirmation déplorablement inexacte. Il semble que l'auteur ait oublié Louis XIV, la Convention et Napoléon I. Plus loin heureusement, il se donne à lui-même le plus formel démenti, et prouve que la première phrase était simplement un sacrifice à la mode. Il parle, p. 63, des « étonnants progrès de la cause de la paix par l'arbitrage qui, il y a quelques années encore, ne comptait en Europe que quelques défenseurs..... Les jurisconsultes, les économistes, les philosophes préconisent chacun à leur point de vue l'adoption de ce système....., les hommes d'État l'admettent également, du moins en principe, et les Parlements commencent à consacrer par leurs votes la nécessité de cette réforme. » Ici nous serions presque tenté de reprocher à M. Clère de dire trop de bien de cette époque si malmenée au début. Serions-nous donc à la veille du retour de l'âge d'or? M. Clère est trop sensé pour le croire. « Ce que nous avons cherché à démontrer, » dit-il, p. 504, « c'est qu'il est possible, dans bien des cas, de résoudre les conflits internationaux autrement que par la guerre. » A la bonne heure ! Ceci est sage, et partant vrai.

P. 500-503 M. Clère emprunte à M. Bellaire le relevé des cas d'arbitrage de 1783 à 1872. Les erreurs de ce relevé, où l'on voit notamment le roi Léopold Ier, dont l'avènement date de 1831, élu arbitre en 1821 et 1822, ont été signalées dans cette revue par M. W. B. Lawrence (T. VI, 1874, pp. 117 et ss.).

M. Beelaerts van Blokland, élève du savant professeur Buys, de Leyde, a choisi pour sa thèse de doctorat l'*arbitrage international*. Mais il est loin d'abonder dans le sens utopique des Congrès de la Paix. Il regarde au contraire la guerre comme un mal inévitable, et considère tous les plans proposés jusqu'ici pour assurer la *paix perpétuelle* comme incompatibles avec le principe de la souveraineté des États. Il n'admet pas non plus la possibilité, dans l'état actuel des choses, d'arriver à un code *complet* de droit international. Ce qu'il recommande, c'est que, comme il le dit fort bien, le droit international « passe des mains des dilettantes à celles des juristes, » qu'il soit cultivé et enseigné davantage dans les universités, et que, dans son étude, on s'attache avant tout à la méthode historique, le droit international étant « un droit historique par excellence. » Il demande aussi plus d'unité dans les efforts. Il signale la fondation de cette Revue et celle de l'Institut de droit international comme un pas fait dans cette voie. Enfin il préconise l'emploi de l'arbitrage international dans les cas susceptibles d'une pareille solution. A cette occasion il se livre à un examen critique de quelques dispositions du projet de règlement de procédure arbitrale adopté par l'Institut, sur le rapport de M. Goldschmidt. Seulement il confond parfois (p. ex. p. 168, note 1) le projet primitif avec le projet adopté.

Nous avons lu avec le plus grand plaisir la thèse de M. Van Blokland, et nous espérons que l'auteur persévèrera dans des études si bien commencées.

70. — *Der Vigilante-Fall völkerrechtlich und practisch beleuchtet*, von H. Tecklenborg. — Kiel, K. von Wechmar, 1873, 59 pp. in-8.

La *Vigilante* est cet aviso espagnol, tombé avec une partie de la flotte au pouvoir des insurgés fédéralistes du sud de l'Espagne, et saisi le 23 juillet 1873 devant Carthagène par le bâtiment de guerre allemand le « Frédéric-Charles. » L'incident fit du bruit, d'autant plus qu'il fut suivi, le 1 Août, de la capture, par le « Frédéric-Charles » joint à la frégate anglaise le « Swiftsure », de deux autres vaisseaux insurgés : la « Victoria » et « l'Almansa ». Il y eut une interpellation au parlement anglais. Le fait que le capitaine Werner, commandant de l'escadre allemande, fut rappelé et remplacé dès le 14 août, fut tenu pour un désaveu indirect de sa conduite par son gouvernement. Une partie de la presse européenne blâma le coup de main sur la Vigilante, comme un acte d'intervention contraire au droit des gens. Les partisans de l'opinion contraire alléguèrent un décret du 20 juillet, par lequel le gouvernement Espagnol mettait les vaisseaux insurgés hors la loi, et autorisait les gouvernements étrangers à les considérer comme pirates. Ils ajoutaient que la saisie de ces vaisseaux était destinée à protéger les résidents Anglais et Allemands des villes du littoral non ralliées à l'insurection, contre le bombardement dont ils étaient menacés. — Ces points de vue opposés sont examinés et discutés par M. Tecklenborg.

L'incident étant finalement demeuré sans suite, la question est devenue purement spéculative, mais, en théorie et pour l'avenir, elle peut avoir de l'intérêt. M. Tecklenborg prend résolument parti pour le capitaine Werner. Il nous est impossible de le suivre dans sa dissertation. Nous dirons seulement qu'il nous paraît trop facilement concéder ce point, que l'acte du Frédéric-Charles serait légitime du moment où il serait démontré en fait qu'il a eu pour résultat d'empêcher le bombardement d'Alicante, où se trouvaient des résidents allemands, et que la Vigilante devait être considérée comme pirate parce que, au nom du gouvernement cantonaliste, elle était allée imposer des contributions à Torre Vieja. Car ces deux actes

étaient des faits de guerre civile, à raison desquels on pouvait se réserver de demander des dommages intérêts contre le gouvernement espagnol, mais qui ne pouvaient légitimer un acte direct d'intervention, du moins d'après le droit généralement admis. Le décret espagnol du 20 juillet 1875, auquel du reste M. Tecklenborg lui-même n'attache pas grande importance, ne fait nulle différence à cet égard, car il n'était au fond qu'un appel d'un parti à l'intervention étrangère. Il en est autrement du fait que l'acte du capitaine Werner pouvait être considéré comme un acte, non de prise, mais de *police maritime* contre un vaisseau naviguant sous pavillon inconnu. Ce point est touché dans la brochure de M. Tecklenborg, mais il aurait mérité de plus amples développements.

71 — *Het nederlandsch Venezuelaansch incident* 1875, door Amigo de las Antillas. — Tipographia Belgica, 39 pp. in-8.

72. — *Venezuela,* overdrukt uit « het Vaderland » van 13 October 1875. — 7 pp. in-8.

On lit dans l'Almanach de Gotha de 1871, sous la rubrique Venezuela, p. 795, le renseignement original qui suit sur les *finances* du Venezuela :

« La république ne pouvant, vu son manque de crédit, dépenser plus qu'elle n'a, il n'y a par conséquent pas de déficit. Le gouvernement ne paie pas les intérêts de la dette publique et ne paie pas toujours les appointements des employés. Les guerres civiles continuelles font diminuer le commerce et par là l'importation et les sources de recettes de l'État. »

L'Almanach de Gotha de 1872 publie, p. 822, des données non moins curieuses sur l'armée du même Etat :

« La constitution de 1864 a aboli le service obligatoire. Les troupes se recrutent légalement par volontaires, en vérité par la presse. Il est impossible de donner quelques détails sur la force des troupes qui présentent, à ce qu'on dit, un aspect déplorable. La loi de 1860 fixait l'armée à 4565 hommes....

« La guerre civile de 1859 à 1863 a créé une foule immense d'officiers — les généraux sont au nombre d'environ 4000 (!!) —, qui, manquant de tout moyen de subsister, forment l'élément le plus dangereux de la population, qui rend les révolutions permanentes. »

Cette étrange république a une nouvelle constitution depuis le 27 mai 1874, et elle est dirigée par le président Guzman Blanco, qui paraît avoir trouvé moyen d'augmenter l'armée, en rétablissant le service obligatoire (loi de 1873), et de mettre un peu plus d'ordre dans les finances.

Il était presqu'inévitable que la colonie hollandaise de Curaçao, relativement peu éloignée du continent, servît de refuge aux révolutionnaires vénézuéliens, généraux ou autres, en vacance d'emploi. Il était encore plus inévitable que, au milieu de toutes ces guerres civiles, les intérêts des Européens habitant le Venezuela fussent gravement compromis. De ce double fait sont résultées des réclamations réciproques. Le gouvernement Vénézuélien a, deux ou trois fois, reconnu son obligation d'indemniser les étrangers, mais il a toujours manifesté un empressement plus que médiocre à payer cette dette; par contre il n'a pas hésité à s'emparer de vaisseaux néerlandais qu'il supposait chargés d'argent ou de munitions pour ses adversaires politiques. Il réclame en outre du gouvernement néerlandais le remboursement de tout ce que lui ont coûté les insurrections qu'il prétend avoir été favorisées par les secours venus de Curaçao!! Enfin il

demande, comme satisfaction et comme garantie, diverses mesures pénales et disciplinaires, entre autres l'éloignement du Gouverneur de Curaçao. Une ambassade extraordinaire est venue en 1875 apporter ces réclamations à La Haye.

Amigo de las Antillas trouve ces demandes très-fondées, et prétend le prouver en citant des articles du journal officieux de Caracas. Ce qu'il prouve le mieux, c'est qu'il est avant tout Amigo..... du gouvernement vénézuélien.

Un « membre de la société néerlandaise de la paix » s'occupe de la même affaire dans la seconde brochure précitée. Sa brochure est écrite sur un ton beaucoup plus modéré et plus convenable que celle de l'*Amigo*. Mais ce qui paraît le préoccuper surtout, c'est d'éviter que, en repoussant d'avance l'idée d'un compromis avec le Vénézuela, il ne paraisse infidèle à la cause de l'arbitrage. « L'arbitrage, dit-il, n'est possible qu'entre gouvernements qui ont assez de dignité morale pour satisfaire à leurs obligations et respecter leurs engagements..... Or, le Vénézuela n'est pas dans ce cas. » La prémisse est vraie, mais la conclusion paraîtra un peu vive dans la bouche d'un « membre d'une société de la paix », alors que les Etats-Unis ont conclu avec le même Vénézuela, le 25 avril 1866, une convention d'arbitrage (*claims convention*). Il en résulte tout au moins que, de l'aveu de cet homme pacifique, nous sommes encore loin d'avoir trouvé un *substitute for war*, dans le sens absolu du mot.

73. — *Die Angelegenheit des Engl. Vice-Consul Magee in San-Jose de Guatemala (Central Amerika)* von EINEM CONSULARBEAMTEN. — Sans date ni nom d'auteur. — 15 pp.

Nous ne parlerions pas de ce mémoire anonyme, si nous ne savions personnellement qu'il émane d'une source respectable. Le fait originaire auquel il se rapporte n'est du reste pas en discussion. En avril 1874, le vice-consul d'Angleterre à San-José-Guatemala, M. John Magee, ayant déplu à certain Don José Gonzalez, commandant du port, reçut de lui ou par son ordre, publiquement et en plein jour, 185 coups de bâton. C'était plus que n'en pouvait supporter, non seulement un vice-consul, mais un simple particulier. Le gouvernement de Guatemala, disons-le à son honneur, se hâta de désavouer son subordonné, et livra le coupable aux tribunaux. Le vice-consul Magee renonça de son côté à toute indemnité personnelle. Le pavillon anglais fut salué de 21 coups de canon dans le port même où l'outrage avait eu lieu. Mais le gouvernement anglais trouva insuffisante la peine à laquelle furent condamnés en dernière instance Gonzalez et un sien complice nommé Bulnes, et il réclama en plus 50,000 pesos d'indemnité, ce à quoi le gouvernement de Guatemala finit par consentir (1).

Le mémoire que nous avons sous les yeux a pour objet de démontrer que cette dernière réclamation était abusive. La question de principe est : « lorsque le sujet ou l'agent d'un État est insulté à l'étranger, et que l'insulté

(1) A propos de la condamnation de Gonzalez à la destitution et à dix ans de réclusion dans la forteresse de San Felipe, nous trouvons le curieux détail qui suit dans une lettre adressée par l'envoyé des États-Unis à son gouvernement le 21 Août 1874 : « La forteresse de San Felipe est un vieux fort espagnol inachevé et en partie démoli... ayant parcouru cette ruine, je la considère comme un endroit qui n'est rien moins que sûr pour retenir un prisonnier qui aurait envie de s'échapper.... » *Papers rel. to the for. relations of the U. States.* 1874 p. 182.

» renonce à un dédommagement pécuniaire, son gouvernement a-t-il le droit » d'en réclamer un? » La réponse doit être évidemment : non, il n'a pas ce droit, comme agissant au nom de son sujet; mais il l'a, comme représentant l'ensemble de sa nation, à défaut d'autre moyen de réparation honorable. D'où cette seconde question : la réparation consistant dans la condamnation des coupables et dans le salut au pavillon britannique est-elle adéquate à l'outrage? Question insoluble en thèse générale et absolument dépendante des circonstances. Le mémoire ici examiné ne fait pas nettement toutes ces distinctions, et trahit des préventions injustes contre la politique anglaise en général. Cependant il est incontestable : 1° que l'Angleterre, dans ses relations avec des États faibles, a souvent poussé jusqu'à l'excès et jusqu'à l'injustice sa protection à l'égard du moindre, et quelquefois du moins respectable de ses sujets établis dans ces États ; 2° que, en principe, le paiement d'une somme d'argent doit être considéré comme un genre de réparation destiné à compenser des pertes matérielles, mais non des injures morales, l'honneur d'une nation, comme d'un homme, ne pouvant que s'avilir en se tarifant.

74. — *Della giurisdizione penale relativamente ai reati commessi all' estero.* — Considerazioni del Prof. P. Fiore, membro effettivo dell' Istituto di diritto internazionale. — 1875, Pisa, Fratelli Nistri, 64 pp. in-8.

La question de savoir jusqu'à quel degré doit s'étendre la juridiction pénale relativement aux délits commis à l'étranger, divise depuis longtemps la doctrine et les législations des différents pays. M. Fiore, dans cette dissertation nettement ordonnée et bien écrite, rejette à la fois la théorie de la territorialité, qui a trouvé des partisans en France, mais plus encore en Angleterre, et celle de l'extraterritorialité absolue, défendue en Italie par l'illustre Carrara. Son avis est qu'il faut admettre *dans certains cas* la juridiction des tribunaux d'un État pour délits commis à l'étranger, mais qu'il ne faut ni proclamer en règle générale la compétence de ces tribunaux pour connaître de toutes les infractions commises à l'étranger contre la loi morale ou le droit naturel, ni même leur attribuer une compétence *absolue* pour punir les citoyens du pays de méfaits commis à l'étranger et demeurés impunis sur les lieux mêmes qui en ont été le théâtre. Les cas admis par M. Fiore comme justifiant la juridiction extraterritoriale sont au nombre de cinq, savoir : 1° l'attentat contre la sûreté de l'État ou contre la foi publique ; 2° les actes contraires à l'administration publique ou à la tranquillité publique (ce cas ne nous paraît pas suffisamment distinct du précédent) ; 3° les infractions contre les droits de famille commises *par des citoyens du pays* ; 4° le cas où des citoyens d'un pays se transportent à l'étranger exprès pour y commettre une infraction aux lois qui protègent les personnes ou la propriété, et reviennent ensuite dans leur patrie (ce cas aurait besoin d'une définition plus précise) ; 5° tous les crimes ou délits commis à l'étranger, pour lesquels on ne peut ou on ne doit pas procéder à l'extradition, M. Fiore voudrait attribuer l'action pénale soit d'office, soit sur demande de l'offensé ou de son représentant, soit sur demande de l'État où le délit a été commis, aux tribunaux du pays où se trouve le délinquant. — Ce dernier cas nous semble le plus sujet à objection, comme allant au-delà du principe essentiel posé par M. Fiore lui-même, et d'après lequel celui qui viole un droit doit être puni suivant la loi qui protège le droit violé (p. 50), et même au-delà de ce principe secondaire : que les tribunaux nationaux doivent être compé-

tents lorsqu'il s'agit d'empêcher le dommage qui résulterait de l'impunité du coupable *pour l'État où il s'est réfugié*. Logiquement ce dernier cas mènerait au principe de l'exterritorialité absolue.

M. Fiore, en terminant, émet le vœu de voir réviser les règles de l'extradition et se déclare disposé à étudier ce sujet, notamment dans ce sens que l'on reconnaîtrait la faculté d'extrader même les propres citoyens de l'État extradant. Nous serons très-désireux de lui voir donner suite à ce projet, en y appliquant ses connaissances et son indépendance d'esprit habituelles.

75. — *La faillite dans le droit international privé*, ou *du conflit des lois de différentes nations en matière de faillite* par M. Giuseppe Carle, avocat, professeur extraordinaire de l'Université de Turin, mémoire couronné par l'académie des sciences morales et politiques de Naples, traduit et annoté, avec une analyse de la jurisprudence française et plusieurs autres additions par M. Ernest Dubois, avocat à la Cour d'appel de Nancy, professeur à la faculté de droit. — Paris, A. Marescq aîné. — XI et 163 pp.

Dans cette dissertation, digne à tous égards de la haute distinction dont elle a été honorée, M. Carle soutient que, dans la théorie du droit international privé, le principe de l'unité et de l'universalité de la faillite est le plus conforme aux progrès de la science. Nous croyons avec lui que l'adoption de ce principe est conseillée par la raison et par l'intérêt du commerce. Comme le dit quelque part le savant traducteur et annotateur de M. Carle, il ne doit pas y avoir plus de faillites à déclarer qu'il n'y a de personnes à mettre en faillite.

Ce n'est pas là du reste de la théorie pure. C'est au contraire, de tous les systèmes, celui qui répond le mieux aux exigences de la pratique. Il a d'ailleurs reçu en Allemagne, sinon une application aussi complète que semble le dire M. Carle, du moins, comme en convient M. Dubois (p 74), un commencement d'application dans les traités internationaux.

L'auteur montre avec soin dans quel sens et dans quelles limites le principe qu'il soutient peut servir à résoudre les conflits des lois pendant les diverses phases des opérations de la faillite : jugement déclaratif, vérification des créances, concordat, concours des créanciers et répartition de l'actif, réhabilitation. Ce qui distingue cet excellent opuscule, c'est la suite, l'ordre logique dans les idées.

Nous avons déjà parlé de M. Dubois. Ses notes étendues et judicieuses augmentent considérablement la valeur de l'original. Un pareil traducteur, bien loin d'être le *traditore* dont parle le proverbe italien, est un collaborateur précieux.

76. — *Études de droit international. — Emprunts d'États étrangers en France. Tribunaux compétents. — Emprunt D. Miguel* (*emprunt portugais de* 1832) par H. Becker, avocat au barreau de Paris. — Avec avis et consultations à l'appui. — Paris, Durand et Pedone-Lauriel, 1874. — In-8°, 119 pp.

77. — Id. — *Deuxième partie*, avec consultations de MM. Ed. Laboulaye, Vergé, Block etc. etc., et réponse de l'auteur. — Mêmes éd. 1875. — In-8°, 52 pp.

Le 5 octobre 1832 Don Miguel, souverain de fait de la plus grande partie du Portugal, émit à Lisbonne un emprunt de 40 millions, qui fut négocié publiquement à Paris en avril 1833. Peu de mois après, l'insurrection déjà commencée lors de l'émission de l'emprunt fut victorieuse, et Don Miguel fut renversé du trône. Le gouvernement qui lui a succédé était-il tenu, en droit international, d'accepter la responsabilité de l'emprunt? N'est-il point tout au moins tenu de rembourser, avec intérêts, la portion de l'emprunt non encore dépensée lors de son avènement et qu'il s'est appropriée? Dans l'affirmative quelle est la sanction de cette obligation?

M. Becker discute ces questions. La plus grande partie de sa première brochure est consacrée à un exposé historique des faits. Cet exposé, intéressant en lui-même, est destiné à prouver que D. Miguel représentait bien le gouvernement de fait au moment où l'emprunt a été émis. Mais il nous semble en résulter au contraire qu'il ne représentait déjà plus en octobre 1832, et à plus forte raison en avril 1833, qu'un parti en guerre contre un autre. En effet, dès juillet 1832, l'armée de Don Pedro avait débarqué sur le sol portugais, qu'elle ne devait plus quitter. Le pays était donc dès-lors en état de guerre civile, et, cela étant, la question n'est plus de savoir si un gouvernement reprend de droit les engagements de son prédécesseur, mais si le parti qui l'emporte, dans une guerre civile, succède aux dettes que le parti vaincu a contractées pour trouver les moyens de le combattre. Il est à noter en effet que l'emprunt de Don Miguel a été contracté précisément pour combattre le parti constitutionnel. Or, à la question ainsi posée, la réponse ne nous paraît pas devoir être affirmative. Dans la guerre civile américaine, les deux parties étaient belligérantes et reconnues telles ; les États du Sud comme ceux du Nord ont contracté des emprunts; mais on n'a pas en général trouvé mauvais que les États du Nord répudiassent les emprunts du Sud. Ici la bonne foi publique n'est pas trompée. Car nul ne peut s'attendre à ce que le vainqueur consente à payer les frais de la guerre que lui a faite le vaincu.

Il en est autrement des sommes provenant de l'emprunt et dont le vainqueur s'est enrichi. L'action *de in rem verso* doit être accueillie dans le droit international comme dans le droit civil, parcequ'elle est fondée sur le principe d'équité naturelle que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui.

Reste la question de la sanction. Ici nous croyons, contre M. Bekker et plusieurs de ses confrères, avec MM. Laboulaye et Edmond Rousse, que les tribunaux étrangers sont incompétents, non seulement à cause de la difficulté d'exécuter la sentence, mais avant tout parce que l'idée de leur compétence de droit est absolument incompatible avec celle de la souveraineté des États. Dire qu'un État est souverain, c'est dire qu'on ne peut lui donner un juge auquel il ne se soit pas volontairement soumis d'avance. Dans la société des Nations, un Etat ne connaît que d'autres États dont il est l'égal. Nul État n'a qualité pour en juger un autre. Comment donc admettre qu'un simple tribunal local, émanation partielle de la souveraineté intérieure d'un État, puisse s'arroger juridiction sur un État étranger, duquel il ne tient aucun mandat, et aux yeux duquel il n'a même juridiquement d'autre existence que celle que peuvent lui reconnaître des traités internationaux auxquels l'État étranger aurait été partie? A nos yeux donc la jurisprudence française actuelle en cette matière est la bonne, et c'est avec plus de talent que de raison que M. Bekker, à l'exemple de M. Demangeat, s'efforce de faire prévaloir la thèse contraire.

Pour toute la bibliographie,
G. Rolin-Jaequemyns.

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES

DANS LE SEPTIÈME VOLUME. — ANNÉE 1875.

Pages.

Quelques réflexions sur les relations entre le droit international et les différentes branches de la jurisprudence, par le comte KAMAROWSKY (Moscou) 5

Étude sur les conflits de législation en matière de droit pénal, par CHARLES BROCHER . 22

Chapitre I. — Règles fondamentales du droit pénal 23

Chapitre II. — Règles de compétence internationale. 37

Arbitrage internationnal de Washington entre les États-Unis d'Amérique et les États-Unis du Mexique. — Sentence rendue le 16 Avril 1874, par le surarbitre sir Edward Thornton, par le Dr G. A. MATILE (Washington) et LÉON DE MONTLUC (Paris). . . . 57

Chronique du Droit international 1871-1874 (à continuer), par G. ROLIN-JAEQUEMYNS. 70

Préliminaires 70

TITRE I. — FAITS GÉNÉRAUX 72

Chapitre I. — Actes diplomatiques ou gouvernementaux ayant pour but de définir ou de consacrer d'une manière générale, certaines règles de droit international 72

Section 1. — Règles de Washington 72

Section 2. — Vœux parlementaires en faveur de l'arbitrage international . 79

Section 3. — Conférence de Bruxelles. — Historique 87

Questions préalables 92

Examen critique des travaux de la conférence de Bruxelles. . 95

Communications relatives à l'Institut de Droit international. — Annexes aux procès-verbaux de la Session de Genève 112

I. — Discours et rapport faits à la séance d'installation 112

A. — Discours d'installation, prononcé par M. Carteret, Président du conseil d'État du canton de Genève 112

B. — Réponse de M. le commandeur Mancini, président de l'Institut. . . 113

C. — Rapport de M. Rolin-Jaequemyns, secrétaire-général, sur les travaux de l'Institut en 1873-1874 116

II. — Rapport sur la conférence monétaire de 1874, par M. E. de Parieu . . 123

Pages.
III. — Notice biographique sur feu Ahrens, par M. le Dr Fr. de Holtzendorff 125
IV. — Rapport verbal présenté par M. Bluntschli sur les travaux de la commission pour l'examen des trois règles de Washington. 127
V. — Rapport verbal sur quelques publications récentes de la littérature italienne en matière de droit internationnal, par M. Pierantoni 131
VI. — Rapport verbal sur quelques publications récentes de la littérature russe en matière de droit international, par M. F. Maertens 133
VII. — Communication de M. Mancini, relative au *compromis arbitral* sur la fixation définitive de la frontière italo-Suisse au lieu dit *Alpe de Cravaïrola*. 134
VIII. — Discours prononcé par M. Mancini, président de l'Institut, au moment de clore la session de Genève 137
BIBLIOGRAPHIE. 141
I. — *Traités généraux, Revues et Recueils de Droit* 141
1. — *Zeitschrift für schweizerische Gesetzgebung und Rechtspflege*, par ALPHONSE RIVIER 141
2. — Dr Franz von Holtzendorff. — *Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtspflege des deutschen Reichs*, par G. ROLIN-JAEQUEMYNS. . . . 142
3. — Dupin. — *Réquisitoires, plaidoiries et discours*, par le même . . . 142
II. — DROIT INTERNATIONAL. 143
4. — José H. Ramirez. — *Codigo de los Extranjeros, Diccionario de Derecho Internacional publico y privado de la Republica Mexicana*, par LÉON DE MONTLUC . . . . . « 143
5. — G. De Seigneux et Dr H. Christ. — *De l'unification du droit concernant les transports internationaux par chemins de fer*. 143
5bis. — *Die Einführung eines einheitlichen Rechts für den internationalen Eisenbahn-Frachtverkehr*, par A RIVIER 143
6. — P. Fiore. — *Sulle sentenze e sugli atti nei paesi stranieri, come sieno efficaci e come si eseguiscano*, par G. ROLIN-JAEQUEMYNS 145
7. — Luis Pintos y Joaquin Rivadavia. — *Derecho internacional. — Apuntes sobre el programa official del 1er curso dictado por el señor catedrático del ramo*, Dr D. Onésimo Leguizamon, par G. ROLIN-JAEQUEMYNS 146
8. — Pety de Thozée. *La fermeture, le péage et l'affranchissement de l'Escaut*, par le même 147
III. DROIT CONSTITUTIONNEL OU ADMINISTRATIF. 147
9. — Francis Lieber. — *On civil liberty and Self-Government*, par le même. 147
10. — Isidro Montiel y Duarte. *Estudio sobre Garantias individuales*, par LÉON DE MONTLUC 150
11. — *Gesetze und Verordnungen über Heimaths-und Staatsbürgerrecht im Deutschen Reiche*, par G. ROLIN-JAEQUEMYNS 151
12. — G. A. Grotefend. — *Die Verwaltungs-Verordnungen für den Regierungs-Bezirk Düsseldorf aus dem Amtsblatt* 1816-1872, par le même 151
IV. — DROIT CIVIL OU COMMERCIAL (Y COMPRIS LA PROCÉDURE) 152
13. — Armand Bonnet. — *Théorie et pratique des partages d'ascendants*, par F. 152
14. — Hœchster, Auguste Sacré, Léonil Oudin. — *Manuel de droit commercial français et étranger*, par LÉON DE MONTUC 152
15. — Dr L. Goldschmidt. — *Handbuch des Handelsrechts*, par G. ROLIN-JAEQUEMYNS. 152
16. — Pasquale Bellini. — *Elementi di diritto civile italiano*, par le même . 153

Pages.

17. — Charles Jacquier. — *Des preuves et de la recherche de la paternité naturelle*, par le même 154
18. — Ed. Tartarin. — *Traité de l'occupation, suivant le droit naturel, le droit civil et le droit international*, par le même 154
19. — Tommaso Traina. — *Le Servitù legali sulle acque*, par le même . . 154
20. — Alfred Sérésia. — *De la pétition d'hérédité en droit moderne*, par le même 155
21. — Daniel de Folleville. — *Essai sur la vente de la chose d'autrui* avec appendice, par le même 155
22. — Victor Emion. — *Le fermier et la loi*, par le même 155

V. — Droit criminel 156

23. — Franz von Holtzendorff. — *Das Verbrechen des Mordes und die Todesstrafe*, par Albéric Rolin 156
24. — Franz von Holtzendorff. — *Für den Gräfen Harry von Arnim. Vertheidigungsrede*, par G. Rolin-Jaequemyns. 158

VI. Procédure civile ou criminelle 159

25. — Édouard Bonnier. — *Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel*, par Albéric Rolin. 159

VII. — Histoire du droit 159

26. — J. Fr. Behrend. — *Lex Salica*, par A. Rivier. 159
27. — Dr Wilhelm von Brünneck. — *Die Reluitionsklagen aus Veräusserungsbeschränkungen um Grundstücke und Mobilien nach den Isländischen Rechtsquellen Gragas und Jarnsida und dem älteren und neueren Norwegischen Gulathingsgesetz*, par Alphonse Rivier 160
28. — Dr J. Leuenberger. — *Studien über Bernische Rechtsgeschichte*, par le même 160
29. — H. F. Rivière. — *Histoire des institutions de l'Auvergne*, par le même. 161

VIII. — Législation sociale 163

30. — Max Wirth (traduction de la baronne de Crombrugghe). *Lois du travail au XIXme siècle*, par G. Rolin-Jaequemyns 162
31. — Ludwig Bamberger. — *Die Arbeiterfrage unter dem Gesichtspunkte des Vereinsrechtes*, par le même. 164
32. — Ludwig Felix. — *Die Arbeiter und die Gesellschaft*, par le même . . 165
33. — A. Blondel. — *Le travail des enfants et des femmes dans les manufactures*, par le même 166

IX. — Sciences auxiliaires au droit (Histoire, statistique, etc.) 167

34. — Théodore Juste. — *Les fondateurs de la nationalité Belge*. — Le baron Nothomb, par le même 167

Etude sur les conflits de législation en matières de droit pénal, par Charles Brocher, professeur à l'Université de Genève. (*Deuxième article*) 169

Chap. III. — De l'extradition 169
Chap. IV. — Des commissions rogatoires 188
Chap. V. — Conséquences civiles du droit pénal et conflits de compétence pouvant en résulter 190

Revue de la jurisprudence italienne, en matière de droit international par César Norsa, avocat à Milan. (*Deuxième article*) 194

Chap. II. — Des actes et de leur forme. 194
Chap. III. — Des rapports de famille. Mariage et droits de famille 200

*

Pages.
Chap. IV. — Des biens considérés en soi et dans leur diverse nature 203
Chap. V. — De la succession héréditaire 206
Les codes de procédure civile d'Espagne, de Cuba, de Porto-Rico, du Mexique et du Pérou, par Léon de Montluc, avocat à la Cour d'appel de Paris. 227
Le nouveau code pénal genevois, par le Dr J. Hornung, professeur à l'Université de Genève 231
Sur la réforme du droit maritime de la guerre, par le Dr Louis Gessner, conseiller de légation, à Berlin 236
I. — L'Angleterre et le droit de la guerre maritime 236
II. — Le vaisseau anglais « the Springbok » devant les tribunaux de prises américains 241
III. — Examen juridique de la question 246
IV. — Considérations finales 251
Appendice. — *Observations de M. Westlake, Q. C., sur l'article qui précède*. . . . 256
I. — L'Angleterre et la seconde clause de la déclaration de 1856 . . . 256
II. — L'Angleterre et l'inviolabilité de la propriété ennemie sur mer . . 258
III. — L'affaire du Springbok. 258
Observations de M. Lorimer 261
Observations de M. Rolin-Jaequemyns 269
Institut de droit international. — Session de la Haye 273
Résolutions votées par l'Institut de droit international dans ses séances plénières des 28, 30 et 31 août 1875 276
1re Commission. — Droit international privé. — Procédure civile. — Compétence des tribunaux. — Conclusions adoptées 276
2me Commission. — Procédure arbitrale internationale. — Projet de réglement . 277
3me Commission. — Régles de Washington. — Projet de rédaction nouvelle . . 282
4me Commission. — Projet de déclaration de Bruxelles concernant les lois et coutumes de la guerre. — Conclusions adoptées 284
5me Commission. — Traitement de la propriété privée dans la guerre maritime. — Conclusions adoptées 288
6me Commission. — Applicabilité du droit des gens européen aux nations orientales 289
Règlement des travaux de l'Institut pour 1875-1876 289
L'Institut de droit international devant l'opinion publique en 1874-1875, par G. Rolin-Jaequemyns. 291
Notices diverses. — Les congrès de 1874 et de 1875 pour la réforme et la codification du droit des gens, la paix et la liberté, l'arbitrage et la paix 307
I. — Assòciation pour la réforme et la codification du droit des gens. . 307
II. — Ligue de la paix et de la liberté 310
III. — Congrès des ouvriers anglais et français en faveur de l'arbitrage et de la paix. 314
IV. — Conclusion 315
Bibliographie. — I. — Traités genéraux, revues et recueils de droit. 317
35. — *Revista de la Academia de jurisprudencia y legislacion*. 317
36. — *The journal of jurisprudence and Scottish law magazine* 317
37. — Dr Rudolf von Ihering. — *Die Jurisprudenz des täglichen Lebens*, par A. Rivier 318
38. — P. de Haulleville. — *La définition du droit*, par le même. 319

Pages.

39. — Otto Mühlbrecht. — Uebersicht der gesammten Staats- und Rechtswissenschaftlichen Literatur des Jahres 1874. 319

II. — Histoire du droit. — Biographie.

40. — Aimé Chérest. — *La vie et les œuvres de A. T. Marie*, par A. Rivier. . . 320

41. — Th. E. Holland. — *An inaugural lecture on Albericus Gentilis*, par le même 321

42. — A. Rodière. — *Les grands jurisconsultes*, par le même 321

43. — Padelletti. — *Del nome di Gaio giureconsulto*, par le même 322

44. — Dr G. M. Von Kujawa. — *Tabellen zur Rechtsgeschichte*, par le même . . 322

45. — Padelletti. — *Roma nella Storia del diritto*, par le même. 323

47. — Ch. Ed. Zachariæ. Trad. Eug. Lauth. — *Histoire du droit privé gréco-romain*, par le même 323

47. — Dr F. H. Vering. — *Geschichte und Pandekten des Römischen und Heutigen gemeinen Privatrechts*. 4te Aufl., par le même 324

III. — Droit international.

48. — G. Carnazza Amari. — *Elementi di diritto internazionale*, vol II. . . . 325

49. — G. Carnazza Amari. — *Trattato sul diritto internazionale pubblico di pace*, 2e édition. 325

50. — R. Ward. — *A treatise of the relative rights and duties of belligerent and neutral powers in the maritime affairs* 327

51. — Dr Ludwig Gessner. — *Zur Reform des Kriegs-Seerechts*. 328

52. — *A juridical review of the case of the british barque Springbok* 329

Institut de droit international. — Travaux préliminaires a la session de La Haye (1874-1875). 329

1re commission. — *Droit international privé*. 329

I. *Rapport de* M. Mancini. — Droit civil 329

Texte des quatre conclusions *générales* du rapport de M. Mancini, adoptées à Genève 361

Texte des conclusions *spéciales* et des questions réservées 361

II. *Rapport de* M. Asser. — Procédure civile. 364

1. — Juridiction et compétence des tribunaux 365

2. — De la caution *judicatum solvi* et de l'assistance judiciaire gratuite. 374

3. — Des formes de procédure, des preuves et des commissions rogatoires 375

4. — De l'exécution des jugements. 385

III. *Questionnaire de mars* 1875 392

IV. *Rapport supplémentaire de* M. Asser 393

A. — Droit civil. 393

1° Qualité de national, acquisition et perte de la nationalité. 393

2° Droit des étrangers, concernant l'état et la capacité des personnes ainsi que les rapports de famille. 399

3° Successions au point de vue du droit internationa 402

4° Mariages de nationaux à l'étranger et d'étrangers dans le pays. . . 404

5° Divorces 406

6° Biens meubles ou immeubles 406

7° Forme des actes 408

B. — Procédure civile. 410

1° Compétence des tribunaux *ratione personæ* 410

2° Dispositions exceptionnelles. 412

3° Assignations, exploits, délais 413

Pages.
4° Moyens de preuve. 414
5° Exécution des jugements étrangers. 415
V. — *Projet de questionnaire de* M. Brocher *sur les conflits de législations en droit pénal* 416
2me commission. — *Procédure arbitrale internationale*. 418
I. — Projet de réglement voté à Genève 418
II. — Observations supplémentaires de M. Goldschmidt 423
3me commission. — *Règles de Washington* 427
Projet de rédaction, communiqué par M. le rapporteur Bluntschli aux membres de la commission 427
A. Amendements et observations de M. Lorimer 428
B. Amendements et observations de M. Neumann 431
C. Amendements de M. Rolin-Jaequemyns 434
D. Amendements et observations de M. Westlake. 434
E. Dernière rédaction et observations de M. le rapporteur 436
4me Commission. — *Conférence de Bruxelles. — Réglementation des lois et coutumes de la guerre* 438
Questionnaire. — Questions générales 438
Questions spéciales 439
Questions additionnelles 445
Rapport de M. Rolin-Jaequemyns 447
Préliminaires. 447
1re Question générale. — Utilité d'une règlementation des lois et coutumes de la guerre. — Opinions de MM. Beach Lawrence, Travers Twiss, Besobrasoff, Martens, Den Beer Portugael, Moynier, M. Bernard, Landa, De Laveleye, Neumann, Ch. Lucas, D. Field, Bluntschli 450
2me Question générale. — Utilité de définitions et de principes généraux etc. — Opinions de MM. Landa, Ch. Lucas, D. Field, De Laveleye, Bluntschli, De Parieu, Bernard, Neumann, Den Beer Portugael, Besobrasoff, Martens, Moynier 456
3me Question générale. — Principes et définitions. — Propositions de MM. Ch. Lucas, Moynier, Den Beer Portugael, Landa 458
4me Question générale. — Ordre et esprit général de la déclaration de Bruxelles 462
a) Esprit général de la déclaration. — Opinions de MM. Bluntschli, Lucas, Moynier, Landa, Den Beer Portugael, Neumann. . . . 463
b) Ordre de la déclaration. — Opinion de MM. Moynier, Neumann, Bernard 465
5me Question générale. — Le projet de Bruxelles constitue-t-il un progrès ? . 466
6me Question générale 469
Questions spéciales. — De l'autorité militaire sur le territoire ennemi 470
Qui doit être reconnu comme partie belligérante; des combattants et des non-combattants 482
Des moyens de nuire à l'ennemi 489
Des siéges et bombardements 491
Des espions 495
Des prisonniers de guerre 497
Des malades et des blessés 499

Pages.
Du pouvoir militaire à l'égard des personnes privées 500
Des contributions et des réquisitions 501
Des parlementaires 506
Des capitulations 507
De l'armistice. 508
Des belligérants internés et des blessés soignés chez les neutres 508
Annexes au rapport qui précède.
I. — Projet de texte révisé de la déclaration de Bruxelles, par G. Moynier . . 512
II. — Lettre de M. E. De Parieu en réponse au questionnaire. 519
III. — Observations extraites du mémoire de M. M. Bernard et relatives à l'ensemble du projet de déclaration voté à Bruxelles 521
IV. — Extrait d'une lettre adressée par M. Beach Lawrence au secrétaire-général de l'Institut 526
V. — Extrait d'une note présentée par M. Besobrasoff à la commission de l'Institut. 529
5me COMMISSION. — *Propriété privée dans la guerre maritime.* — Composition de la Commission 553
A — Questionnaire 553
B. — Rapport de M. Émile de Laveleye. 558
C. — Rapport de M. Albéric Rolin sur les observations présentées en réponse au questionnaire 603
D. — Rapport de M. Pierantoni sur les prises maritimes, d'après l'école et la législation italiennes 619
6me COMMISSION. — *Applicabilité du droit des gens européen aux nations orientales* 657
A. — Questionnaire 657
B. — *De la possibilité d'appliquer le droit international européen aux nations orientales,* mémoire présenté à l'Institut par M. DAVID DUDLEY FIELD 639
Opinions motivées et réserves de membres de la minorité sur les résolutions votées par la majorité de l'assemblée de La Haye, en ce qui concerne les objets de la IIIme, de la IVme et de la Vme Commission . 669
3me Commission. — *Règles de Washington.* — Opinion de M. LORIMER . 669
4me Commission. — *Déclaration de Bruxelles* 674
a) Réserves de M. MOUNTAGUE BERNARD 674
b) Réserves de SIR TRAVERS TWISS 674
5me Commission. — *Propriété privée dans la guerre maritime* . . . 675
a) Opinion de M. MOUNTAGUE BERNARD. 675
b) Opinion de M. J. LORIMER. 676
c) Opinion de SIR TRAVERS TWISS 677
d) Opinion de M. WESTLAKE. 677
La neutralisation du canal de Suez, par SIR TRAVERS TWISS 682
BIBLIOGRAPHIE 695
III. — DROIT INTERNATIONAL 695
53. — Hugonis Grotii *de jure prædæ commentarius,* par G. ROLIN-JAEQUEMYNS. 695
54. — W. T. Hall. — *On certain proposed changes in international law,* par le même. 696

Pages.

55. — Lorimer. — *English and foreign jurists and international jurisprudence*, par le même. 696
56. — Émile Carron. — *La course maritime*, par le même. 697
57. — Sir Travers Twiss — *The law of nations. — On the rights and duties of nations in time of war*, par le même 699
58. — F. Martens. — *Recueil des traités et conventions conclus par la Russie avec les puissances étrangères*. T. II, Traités avec l'Autriche, 1772-1808, par le même 700
59 — *Recueil général de traités*, etc. — Continuation du grand recueil de G. Fr. de Martens, par Charles Samwer et Jules Hopf. — Tomes V, VI, VII (XVIII-XX du N. R. G.), par le même 702
60. — *Table générale du Recueil des traités de G. Fr. de Martens et de ses continuateurs*. — 1494-1874. — Partie chronologique, par le même . . . 702
61. — A. N. Stoïanow. — *Études sur l'histoire et la dogmatique du droit international*, par le même 703
62. — C. Lueder. — *Die Genfer Convention*, historisch und kritisch-dogmatisch bearbeitet, etc., par le même 704
63. — P. S. Mancini. — *Modificazione della giurisdizione esercitata dai consolati italiani in Egitto*. — Relazione, etc., par le même. 706
64. — P. S. Mancini. — *La réforme judiciaire en Égypte*. — Rapport, etc., par le même. 706
65. — G. Timmermans. — *La réforme judiciaire en Égypte et les capitulations*, par le même 706
66. — *Négociations relatives à la réforme judiciaire en Égypte* (Paris, Novembre 1875), par le même 706
67. — Raymond de la Valle. — *Des agents diplomatiques*, par le même . . 707
68. — Jules Clère. — *Étude historique sur l'arbitrage international*, par le même. 708
69. — Beelaerts Van Blokland. — *Internationale arbitrage*, par le même. . 708
70. — Tecklenborg. — *Der Vigilante-Fall völkerrechtlich und practisch beleuchtet*, par le même 709
71. — Amigo de las Antillas. — *Het Nederlandsch Venezuelaansch incident*. 1875, par le même 710
72. — *Venezuela*, par le même 710
73. — *Die Angelegenheit des Engl. Vice-Consul Mages in San-Jose de Guatemala*, par le même. 711
74. — P. Fiore. — *Della giurisdizione penale relativamente ai reati commessi all' estero*, par le même 712
75. — G. Carle et Ernest Dubois. — *La faillite dans le droit international privé*, par le même 713
76. — H. Becker. — *Emprunts d'États étrangers en France. Tribunaux compétents. Emprunt D. Miguel* (emprunt portugais de 1832), par le même. 713
77. — Le même. — Même ouvrage. — Deuxième partie. 713

ERRATA.

Il s'est glissé quelques erreurs dans les rapports de MM. Mancini et Asser, publiés dans la 3e livr. de cette année. Nous prions nos lecteurs de vouloir bien les corriger d'après les indications suivantes :

Page 363,	l. 8,	au lieu de :	*où il s'agit,*	lisez :	*ou lorsqu'il s'agit.*
» »	l. 15,	»	*accessibles,*	»	*successibles.*
» 368,	l. 19,	»	*soi-disant,*	»	*prétendue.*
» 369,	note (1) l. 2,	»	1864,	»	1874.
» 371,	l. 26,	»	*par,*	»	*pas.*
» 372,	l. 8,	»	*devront même*	»	*devront, même.*
» »	l. 11,	»	*nonvelle,*	»	*nouvelle.*
» 383,	l. 34,	»	*n'a*	»	*a.*
» 384,	l. 9,	»	*concernent,*	»	*concernant.*

STANFORD UNIVERSITY LIBRARY

To avoid fine, this book should be returned on or before the date last stamped below

Stanford Law Library
3 6105 063 316 322
387308